

担保法制の見直しに関する要綱案のとりまとめに向けた検討(10)

目次

	第1	動産利用権を目的とする債権譲渡担保契約についての特則	2
5	第2	労働債権を有する者その他の一般債権者を保護するための規律	5
	第3	新法の適用対象となる財産の範囲等	8

第1 動産利用権を目的とする債権譲渡担保契約についての特則

1 譲渡担保債権の目的財産が動産を一定の期間（以下「利用期間」という。）利用する権利（以下「動産利用権」という。）である場合において、その譲渡担保債権を目的とする債権譲渡担保契約が、動産利用権の設定に係る対価の支払債務（以下「利用料債務」という。）を担保するためにされたものであるときは、当該債権譲渡担保権は、民法第467条第2項に規定する確定日付のある証書による通知又は承諾がなくても、第三者に対抗することができるものとする。

2(1) 動産利用権を目的とする債権譲渡担保権の私的実行は、帰属清算方式又は処分清算方式によるものとし、帰属清算の通知の日又は処分清算譲渡の通知の日から2週間が経過した時（帰属清算の通知又は処分清算譲渡の通知の後その時までの間に担保権実行手続中止命令が発せられた場合は、その時又は当該中止命令が効力を失った時のいずれか遅い時）のほか、債権譲渡担保権者又は処分清算譲渡による譲渡を受けた第三者が動産利用権の目的である動産の引渡しを受けた時にも、終了するものとする。

(2) 動産利用権を目的とする債権譲渡担保権の私的実行に当たっては、譲渡担保権者は、利用権の目的である動産について、実行のための保全処分及び引渡命令（実行後の引渡命令を含む。）の裁判手続を利用することができるものとする。

(3) 動産利用権を目的とする債権譲渡担保権の実行における当該動産利用権の価額は、帰属清算時又は処分清算時における当該動産の価額から利用期間が満了した時における当該動産の見積価額を控除した額と推定するものとする。

3 動産利用権を目的とする債権譲渡担保契約における当該動産利用権の設定に係る合意については、所有権留保契約における倒産開始申立特約に関する規定を準用するものとする。

参考・部会資料37-2

第7 動産譲渡担保権の実行

1 動産譲渡担保権の帰属清算方式による実行

(1) 動産譲渡担保権の被担保債権について不履行があった場合において、動産譲渡担保権者が動産譲渡担保権設定者に対して次に掲げる事項の通知（以下「帰属清算の通知」という。）をし、かつ、帰属清算の通知の日から二週間を経過し又は当該動産譲渡担保権者が譲渡担保動産の引渡しを受けたときは、被担保債権は、その時（帰属清算の通知の後その時までの間に当該動産譲渡担保権について民事再生法第31条第1項の規定による中止の命令が発せられた場合にあっては、その時又は当該中止の命令が効力を失った時のいずれか遅い時。以下「帰属清算時」という。）における譲渡担保動産の価額の限度において消滅するものとする。

ア 譲渡担保動産をもって被担保債権の弁済に充てること。

イ 帰属清算時における譲渡担保動産の見積価額及びその算定根拠

ウ 帰属清算時における被担保債権の額

2 動産譲渡担保権の処分清算方式による実行

(1) 動産譲渡担保権の被担保債権について不履行があった場合において、動産譲渡担保権者が譲渡担保動産を第三者に譲渡し、かつ、後記(2)の通知の日から二週間を経過し又は当該動産譲渡担保権者若しくは当該第三者が譲渡担保動産の引渡しを受けたときは、被担保債権は、その時（当該

譲渡の後その時までの間に当該動産譲渡担保権について民事再生法第 31 条第 1 項の規定による中止の命令が発せられた場合にあつては、その時又は当該中止の命令が効力を失った時のいずれか遅い時。以下「処分清算時」という。)における譲渡担保動産の価額の限度において消滅するものとする。

- 5 (2) 動産譲渡担保権者は、上記(1)の譲渡 (以下「処分清算譲渡」という。)をしたときは、遅滞なく、動産譲渡担保権設定者に対し、次に掲げる事項を通知しなければならないものとする。
- ア 処分清算譲渡をしたこと。
 - イ 処分清算時における譲渡担保動産の見積価額及びその算定根拠
 - ウ 処分清算時における被担保債権の額第

10

第9 債権譲渡担保権の実行

2 債権譲渡担保権の帰属清算方式又は処分清算方式による実行

- (1) 上記第7の1 ((5)を除く。)、同2 ((6)及び(7)を除く。)及び同6の規定は、債権譲渡担保権 (動産利用権を目的とする債権譲渡担保権を除く。)について準用するものとする。
- 15 (2) 債権譲渡担保権の帰属清算方式又は処分清算方式による実行における被担保債権の消滅時期については、その被担保債権について不履行があつた場合において、帰属清算の通知又は処分清算譲渡をし、かつ、帰属清算の通知又は上記第7の2(2)の通知の日から二週間を経過した時 (帰属清算の通知又は処分清算譲渡の後その時までの間に当該債権譲渡担保権について民事再生法第31条第1項の規定による中止の命令が発せられた場合にあつては、その時又は当該中止の命令が効力を失った時のいずれか遅い時) とする。
- 20

(説明)

- 1 部会資料 33 第1の2(4) (動産利用権を目的とする債権譲渡担保権設定の推定規定) について

部会資料 33 第1の2(4)では、動産利用権を目的とする債権譲渡担保契約について、次の
25 とおりの推定規定 (以下「推定規定」という。) を設けることを提案していた。

「当事者の一方が、その所有する動産について相手方のために一定期間 (以下「利用期間」という。) の利用権を設定する一方、相手方は、当該動産を使用及び収益することができるかどうかにかかわらず、利用期間の全部に対応する利用権の対価を支払う義務を負うこと、対価の支払の不履行があつたときは、所有者は利用権を消滅させ、(利用権の負担の消滅による)
30 当該動産の価格の増加をもって未払の対価の弁済に充てることが合意された場合は、対価の支払義務を被担保債権とし、利用権を目的とする譲渡担保権が設定されたものと推定する。」

しかし、現実の契約において、上記の推定規定のように、ある債権について不履行があつた場合に「(利用権の負担の消滅による) 当該動産の価格の増加をもって未払の対価の弁済に充てる」ことが合意されるケースは必ずしも多くはないとの指摘もある。したがって、この
35 ような規定を設けたとしても、直ちに現実の契約の性質決定に役立つとはいえない。逆に、上記のような合意が認められる場合には、動産利用権を目的とした担保取引であることが明確であるとも考えられ、推定規定がなくても担保取引と認定することは容易であるともいえる。そこで、債権譲渡担保権設定の有無については個別の事案ごとの認定の問題として整理し、上記の推定規定は設けないとすることを提案している。

- 40 2 本文1から3までの規定の適用範囲について

本文1から3までの規定は、動産利用権の設定に係る契約において、その利用料債務を被担保債権として、当該動産利用権を目的とする債権譲渡担保権が設定された場合に適用される規律である。

5 動産を目的とするファイナンス・リース契約は、例えばリース事業者が修繕義務を負うなど動産を使用収益させる義務を負うと解される類型を含め、様々な類型のものが含まれているとの指摘もあるが、少なくともその様々な類型の中には担保取引としての性質を有するものがあることについては判例上も確立していると考えられる。そして、担保取引としての性質を有するファイナンス・リース契約については、その法的性質を当該動産の利用権を目的とする譲渡担保契約であるとする見解がある。したがって、契約上の明文の規定により債権譲渡担保権が設定された場合に限らず、そのような明文規定がなくとも、個別具体的な事案
10 において、動産を目的とするファイナンス・リース契約について、その約定の性質に照らして動産利用権を目的とする債権譲渡担保権であると性質決定される場合があることは否定することができない。この点は、判例上、一定のファイナンス・リース契約が別除権として取り扱われ得るものとされているところであり、この取扱いについて現行法との相違が生ずるわけではない。また、現行法上、その約定の性質に照らして担保権としての性質を有しないとされ、リース料債権が倒産手続上も共益債権として扱われる場合があるとしても、それは、
15 本文1から3までの規定が設けられることによって、担保権としての性質を有することとはならない。

以上のように、本文1から3までは、現行のファイナンス・リース契約のうちどのようなものが担保取引として性質決定されるかというその範囲を変更するものではなく、動産利用権を目的とする債権譲渡担保権と性質決定された場合に、債権譲渡担保権に関する規定が原則として適用されることを前提として、これを修正する特則を設けようとするものである。

3 本文1の対抗要件に関する規定の必要性等について

25 債権譲渡担保権の第三者対抗要件は、確定日付ある通知・承諾であり（民法第467条第2項）、その競合が生じた場合の順位は、確定日付のある通知・承諾の前後によることとなる（部会資料37-1第5、2）。債権譲渡担保契約の目的である「譲渡担保債権」は、必ずしも金銭債権に限られるものではなく、物の引渡しを目的とする債権など、金銭債権以外の債権を目的とするものも含まれ得る。個別の事案において、ある契約が動産利用権を目的とする債権譲渡担保権であると認定された場合、特段の規定がなければ、債権譲渡担保契約一般の
30 規定が適用され、第三者に対抗するためには確定日付のある通知・承諾をしなければならないこととなる。もっとも、動産譲渡担保権においては、目的物と被担保債権の間に牽連性がある場合に引渡しがなくとも第三者に対抗することができる旨の規律（部会資料37-2第3の5）を提案している。このような規定を前提とすると、債権譲渡担保権の目的である動産利用権と利用料債務との間に牽連性がある場合についても、その趣旨が妥当と考えられることから、この場合も対抗要件を不要とするルールを設けることが考えられる。この扱いは、
35 現行のファイナンス・リース契約の実務にも沿うものと考えられる。そこで、本文1は、債権譲渡担保契約一般の規定の特則として、動産利用権を目的とする債権譲渡担保契約の対抗要件として確定日付ある証書による通知又は承諾を不要とすることを提案している。

4 本文2について

40 (1) 本文2(1)は、動産利用権を目的とする債権譲渡担保権の実行についての規律である。部

会資料 37-2 第 9、2（債権譲渡担保権の帰属清算方式又は処分清算方式による実行）においては、債権譲渡担保権一般の実行の終了時期については、目的物である動産の引渡しを観念することができないことから、帰属清算の通知の日又は処分清算譲渡の日から 2 週間が経過した時としていた。

5 これに対し、動産利用権を目的とする債権譲渡担保権の実行については、動産利用権の目的である動産の引渡しが行われなければ、実行の実質的な目的を達成することができないと考えられることから、債権譲渡担保権一般の実行の規定の特則として、動産譲渡担保権者が動産利用権の目的である動産の引渡しを受けた時にも実行が終了するものとするとし、動産譲渡担保権と同様の規律とすることとしている。

10 (2) 本文 2(2)は、動産利用権の目的である債権譲渡担保権について、動産利用権の目的である動産についての実行のための保全処分及び引渡命令（実行後の引渡命令を含む。）の裁判手続を利用することができるものとする規律である。部会資料 33 第 1 についての部会の議論を踏まえ、その規律を設けるものである。

5 本文 2(3)及び本文 3 は、部会資料 33 第 1 の 2(2)及び(3)と同様であり、実質的な変更はない。

第 2 労働債権を有する者その他の一般債権者を保護するための規律

注：部会資料 36 からの変更箇所（【案 2.2】を除く。）には下線を付した。

1 労働債権を有する者その他の一般債権者を保護するための規律を次のとおりとすること
20 について、どのように考えるか。

(1) 集合動産譲渡担保権等（集合動産譲渡担保権又は集合動産留保所有権をいう。）又は集合債権譲渡担保権（現に発生していない債権が目的に含まれるものに限る。）の実行により次に掲げる金額を超える額の被担保債権が消滅した場合において、設定者等（譲渡担保権設定者又は留保買主等をいう。）について破産手続、再生手続、更生手続又は特別清算手続（以下「破産手続等」という。）の開始（破産法（平成 16 年法律第 75 号）第 216 条第 1 項の規定による破産手続廃止の決定がされた場合を除く。）があったとき（当該被担保債権の消滅前に破産手続等の開始があったときを含む。）は、譲渡担保権者等（譲渡担保権者又は留保売主等をいう。）は、当該消滅した被担保債権の額から次に掲げる金額を控除した額に相当する金銭（以下「超過分の金銭」という。）を破産財団、再生債務者財産、更生会社財産又は清算株式会社の財産（以下「破産財団等」という。）に組み入れなければならない。ただし、当該消滅の日から 1 年を経過した日以後に破産手続等の開始の申立てがあった場合は、この限りでない。

【案 2.1】（担保目的財産の一定割合額を基準としない案）

次に掲げる金額の合計額

35 ア 被担保債権の元本の額（利息が組み入れられた部分を除く。）

イ 譲渡担保権者等が利息（元本に組み入れられたものを含む。）、債務の不履行によって生じた遅延損害金その他の定期金を請求する権利を有するときは、その定期金から生ずる各金銭債権のうち、帰属清算の通知、処分清算譲渡又は民事執行手続における配当若しくは弁済金の交付の日において各金銭債権の弁済期が到来した日から 1 年が経過していないものの合計額

【案 2. 2】（担保目的財産の一定割合額を基準とする案）

次に掲げる金額のいずれか低い額

ア 目的である動産又は債権の価額に一定割合（具体的割合は【P】）を乗じた額

イ 【案 2. 1】のア及びイの合計額

5 (2) 上記(1)の場合には、譲渡担保権者等は、相殺をもって設定者に対抗することができない。

(3) 上記(1)の場合には、超過分の金銭の額に相当する金額の被担保債権は消滅しなかったものとみなす。

10 2 前記 1(1)の組入義務の履行を確保するための規律を次のとおりとすることについて、どのように考えるか。

集合動産譲渡担保権等又は集合債権譲渡担保権の実行により前記 1(1)に掲げる金額を超える額において被担保債権が消滅した場合において、前記 1(1)の組入義務の履行を確保するため必要があるときは、設定者又はその債権者は、集合動産譲渡担保権者に対して相当の担保を請求することができる。（部会資料 36 の【案 2. 2】）

15 (説明)

本文は、労働債権を有する者その他の一般債権者を保護するための規律について、部会資料 36 の案の骨子を維持しつつ、部会の議論を踏まえた修正を行ったものである。

1 本文 1(1)については、両論併記の部分を除き、部会資料 36 本文における基本的な考え方を維持しつつ、次のような修正を行っている。

20 (1) 部会では、集合債権譲渡担保権にも様々なものがあるため、規律の適用範囲を画する基準を、規律を設ける実質的根拠と共に検討する必要があるのではないかとの意見があった。一般債権者のための引当となる財産が著しく減少するおそれが大きいのは、その特定範囲に将来属する動産又は債権を含めて担保の目的となることが予定され、構成部分の変動により価値が大幅に増加する可能性のある場合と考えられる。動産譲渡担保権
25 については、このような構成部分の変動が予定されているものに限って集合動産譲渡担保権に該当するとされているが、債権譲渡担保権については、必ずしも構成部分の変動が予定されていないものも集合債権譲渡担保権に該当するとされており、このようなものを含めて本文の規律の適用対象とすることは、集合動産譲渡担保権との関係でもバランスを欠くと考えられる。そこで、本文 1(1)では、括弧書きにおいて、規律の対象となる
30 集合債権譲渡担保権を「現に発生していない債権が目的に含まれるもの」に限ることとしている。

なお、この規律の適用の基準を、集合債権譲渡担保権が「いわゆる不特定の債権を目的とするか」によることも考えられるが、特定・不特定の基準を明確に規定することは容易でなく、採用していない。

35 (2) 部会資料 36 本文 1(1)の表現では、実行前に破産手続等があった場合も組入義務の規律の適用対象となるかが判然としなかったため、適用対象となることを明らかにするための修正を行った。

40 (3) 部会資料 36 本文 1(1)イでは、組み入れるべき金銭の基準について、消滅した被担保債権の額から①元本の額及び②利息、債務の不履行によって生じた遅延損害金その他の定期金を請求する権利を有するときは、その定期金から生ずる各金銭債権のうち、実行時

から遡って1年以内に生じた分に相当する額の合計額を控除した額としていた。このうち、②について、部会では、メザニン・ローンにおける約定繰延利息（利息がその発生時点で元本に組み入れられて満期まで繰り延べられ、満期に一括して（元本に組み入れられた）利息が支払われるもの）などについては、繰り延べた上で一括支払することが
5 予定されているにもかかわらず、実行時から遡って1年より前に発生した繰延分が組入義務の対象となるのは不都合であるとの意見があった。これに対応するためには、利息の発生時ではなく、利息を実質的に支払うべき時を基準とし、その後実行を長期にわたり怠った場合を組入れの対象とするのが相当と考えられる。そこで、この資料の本文では、元本に組み入れられた繰延利息についても定期金に関する基準を適用することとし、その基準について、その定期金から生ずる各金銭債権のうち、「帰属清算の通知、処分清算譲渡又は民事執行手続における配当若しくは弁済金の交付の日において各金銭債権の弁済期が到来した日から1年が経過していないものの合計額」として、弁済期の到来日から1年を経過しているかによることとしている。

- 2 本文1の【案2.1】と【案2.2】は、組み入れるべき金銭の額の基準についての提案である。
15 【案2.1】は、「担保目的財産の価額の一定割合額」を基準としない案（部会資料36の本文の案と同旨）であり、【案2.2】は、「担保目的財産の価額の一定割合額」を基準とする案（部会資料36の（説明）3に記載した案と同旨）である。

部会では、「担保目的財産の価額の一定割合額」を基準とする案に対して、実行時の目的物の価額の見通しが立ちづらいことから融資可能額を慎重に評価せざるを得ず、事業者の
20 円滑な資金調達を阻害するおそれ大きいとの意見があった。

これに対し、「担保目的財産の価額の一定割合額」を基準としない案（担保権者が満足を受けた額のうち、利息、遅延損害金等の定期金の一部に相当する額を組み入れる案）に対しては、組入義務が生ずる場面が限定され、一般債権者保護の目的を実現することができないとの意見があった（なお、この意見に対しては、組入義務が生ずる場面が必ずしも多
25 くないとしても、この規律が存在することにより、目的である集合動産又は集合債権の価値が大きい場合に弁済期の到来後に実行時期を引き延ばして増加した利息及び遅延損害金をまとめて回収するような行動を抑止する効果がある点で意義があるとの意見もあった。）。

このように、「担保目的財産の価額の一定割合額」を基準とする案の採否については、
様々な意見があったことから、本文では両論を併記している。

30 なお、【案2.2】では、「担保目的財産の価額の一定割合額」を基準とする案を採用する場合に「個々の担保権の被担保債権の消滅額」が「担保目的財産の価額の一定割合額」を上回るかを基準とすることを提案している。これによれば、担保権が複数ある場合には、各被担保債権への充当額が個別に「担保目的財産の価額の一定割合額」を上回らなければ、各被担保債権への充当額の合計額がこれを上回ったとしても、いずれの債権者も組入義務を負わないことになる。そこで、【案2.2】とは異なり、ある担保目的財産から各被担保債権の弁済に充てられた額の合計額がその財産の価額の一定割合額を超える場合には、最も劣後する担保権の被担保債権の弁済に充てられた部分から組入れをさせることとする
35 ことも考えられる。しかし、これによると、例えば、競合する集合債権譲渡担保権の債権特定範囲が完全に一致している場合には、全ての担保権者が満足を受けた額の合計額が、目的財産の価値の一定の割合相当額を控除した額を超える場合には、超える額を劣後する担保
40

権者から順に組み入れさせることになると考えられるが、債権特定範囲が一致していない場合には、組み入れるべき金銭の算定処理が困難になるなどの技術的問題が生ずる。

「担保目的財産の価額の一定割合額」を基準とする案の採否は、上記のような技術的な問題を解決することができるかという点のほか、政策的な面からは、この規律を設けることによる担保掛け目の減少を許容できるか（これと関連して、担保掛け目の極端な減少が生じないように融資時の担保目的財産の価額の評価を適切に行う実務運用が可能か）に依存するところが大きいと考えられる。また、「一定割合額」をどのように定めるべきかも問題になる。

これらを踏まえて、両案についてどのように考えるか。

3 部会資料 36 本文 2 では、組入義務の履行を確保するための手段として、設定者等に譲渡担保権者等に対する寄託請求権を認める案（【案 2.1】）と設定者等に譲渡担保権者等に対する相当の担保の請求権を認める案（【案 2.2】）を提案した。これらに対しては、銀行のような履行能力に問題のない者にまで過度な負担を負わせるのは適当でないとの意見があった。そこで、この資料の本文 2 では、「組入義務の履行を確保するため必要があるとき」という要件を新たに設けて、銀行等の履行能力に問題のない担保権者を規律の適用対象から除外することとした。

その反面、組入義務の履行能力に不安がある担保権者については、部会資料 36 の【案 2.1】の寄託請求権を認めたとしても、担保権者が破産した場合等に設定者やその債権者が寄託した金銭から優先弁済を受けることができないなどの問題があり、規律の実効性に欠ける。そこで、この資料の本文 2 では、規律の適用を受ける者を限定しつつ、部会資料 36 の【案 2.2】を採用して規律の実効性を確保することでバランスを取ることにした。

なお、組入義務の履行を確保するために新たな供託制度を設けることも考え得る。しかし、弁済供託を認めるのであれば、弁済すべき債務を想定する必要があるところ、譲渡担保権を実行し、回収した金銭を即座に債務者に返還するという債務を認めることは不自然であって相当でない。また、債務の存在を前提としない供託義務を担保権者に負わせることも考え得るが、担保権者が回収した金銭の管理処分権に対する大きな制約となる上、供託義務を履行しない担保権者に対する義務履行確保のための手段を設けることも容易でない。そのため、供託制度を設ける案は提案していない。

第3 新法の適用対象となる財産の範囲等

1 新法の適用対象となる財産の範囲

(1) 新法の「譲渡担保契約」に関する規定が適用される財産の範囲を「動産、債権その他の財産」として、原則としてその財産の範囲に制限を設けないものとする。

(2) 抵当権の目的とすることができる財産（これに関する権利を含む。以下同じ。）については、次に掲げる財産を除き、新法の「譲渡担保契約」に関する規定の適用対象外とする。

ア 道路運送車両法（昭和 26 年法律第 185 号）による登録を受けた自動車（大型特殊自動車で建設機械抵当法（昭和 29 年法律第 97 号）第 2 条に規定する建設機械であるものを除く。）

イ 農業動産信用法（昭和 8 年法律第 30 号）第 2 条第 1 項に規定する農業用動産

(3) 新法の「所有権留保契約」の規定が適用される財産の範囲を「動産」とし、抵当権の目的とすることができる動産は、上記(2)ア及びイに掲げるものを除き、適用対象外とする。

2 登録自動車及び農業用動産の動産譲渡担保権と抵当権との競合

5 (1) 同一の登録自動車について動産譲渡担保権と抵当権とが競合するときは、その順位は登録の前後によるものとする。

(2) 同一の農業用動産について動産譲渡担保権と抵当権とが競合するときは、その順位は、動産譲渡担保契約に基づく農業用動産の譲渡についての引渡し（占有改定による場合を除く。）と抵当権の登記の前後によるものとする。

10 (3) 同一の登録自動車又は農業用動産についての留保所有権と抵当権が競合するとき【P】

3 財産の性質に応じた新法の規律の適用除外

新法の適用対象となる財産のうち、次に掲げる財産については、その性質に応じて、次に掲げる事項に関する規律を適用しないことについて、どのように考えるか。

(1) 動産譲渡登記又は債権譲渡登記をすることができない財産

15 譲渡担保権の処分及び順位の変更に関する規定

(2) 登記又は登録をしなければ権利の得喪及び変更を第三者に対抗することができない動産

- ・ 牽連性のある金銭債務を担保する動産譲渡担保権の対抗力や順位の特例に関する規定

20 集合動産譲渡担保権又は集合動産留保所有権に関する規定

(説明)

1 (1) 本文1は、「譲渡担保契約」及び「所有権留保契約」の定義規定において【P】としていた適用範囲に係る財産の範囲を示すものである。部会資料37-1において、譲渡担保契約及び所有権留保契約に関する各種の規定については、新法の制定によることとする方向で検討している旨を記載していたところ、以下、「譲渡担保契約」及び「所有権留保契約」に関する規定の適用範囲を、便宜、「新法の適用範囲」などと表現することとする。

25 本文1(1)においては、新法の譲渡担保契約に関する規定が適用される財産の範囲について、「動産、債権その他の財産」としており、原則として制限を設けないこととしている。これは、従来から判例上認められてきた譲渡担保契約が、譲渡することができる財産であればどのような財産であってもその目的とすることができ、現にそのような実例があることを考慮したものである（なお、所有権留保契約については、その定義上、契約の目的とすることができる財産の範囲が動産の所有権に限定されているため、動産の所有権以外の財産について所有権留保契約に関する新法の規定が適用されることはない。）。

30 本文1(2)では、抵当権を目的とすることができる財産を新法の適用対象から除外している。その理由は、抵当権の目的とすることができない動産については、これを目的とする非占有型の担保権が民法上存在せず、譲渡担保を利用せざるを得ないこと、債権その他の財産についても明文の規定がない譲渡担保権が実務上多用されてきたことを踏まえると、これらの担保目的取引については、明文の規定を設ける実務上のニーズが高いと考えられるのに対し、不動産、登記された船舶又は登録された航空機（飛行機及び回転翼航空機）、
40 登記された建設機械など、抵当権の目的とすることができる財産については、原則として、

物的に編成された登記又は登録制度の下で非占有担保である抵当制度を利用することができるため、これについて譲渡担保に関する規定を設ける必要性は必ずしも高くはないことによる。なお、動産のうち、小型船舶（総トン数20トン未満の船舶）については、登録制度が設けられており、登録を受けた小型船舶の所有権の得喪は、登録を受けなければ第
5 三者に対抗することができないとされている（小型船舶の登録等に関する法律（平成13年法律第102号）第4条）が、抵当権の目的とすることができないことから、新法の適用対象となる。また、未登記の建設機械や未登録の航空機は、抵当権の目的とすることができないため、新法の適用対象となる。

10 抵当権を目的とする財産について「及びこれに関する権利を除く。」としているのは、地上権や賃借権といった所有権以外の権利をも除外する趣旨である。そのため、例えば、抵当権の目的とすることができる動産（登録自動車及び農業用動産を除く。）を目的とする動産利用権については、新法の規定の適用が除外される。

15 本文1(2)ア及びイでは、抵当権の目的とすることができる財産のうち、登録自動車及び農業用動産については、例外的に新法の適用対象としている。これは、登録自動車については、抵当権の目的とすることができるにもかかわらず、実務上は非典型担保が一般的に用いられており、このような実務上のニーズを考慮したこと、農業用動産については、未
20 登記の農業用動産も抵当権の目的とすることができるものの、抵当権の被担保債務とすることができる債務の範囲が限定されており（農業動産信用法（昭和8年法律第30号）第12条第1項）、現実には抵当権ではなく非典型担保が利用されていると指摘されていることによる。

25 「その他の財産」については、前記の理由から、抵当権の目的とすることができる財産及びこれに関する権利を除き、譲渡担保契約の目的とすることができることとしている。もっとも、これらの財産は多種多様なものがあることから、担保権の競合や実行等について詳細な規定を設けている動産や債権とは異なり、譲渡担保契約に関する総則的規定（部会資料37-1第2）、その他の財産を目的とする譲渡担保権の実行（部会資料37-2第11）、破
30 産手続等における譲渡担保権の取扱い（部会資料37-2第14）といった譲渡担保権の一般的な規定を適用するにとどめることとしている。

35 所有権留保契約については、新法の適用される財産の範囲を「動産」としているところ、譲渡担保契約に関する規定の適用範囲と同様の考え方により、本文1(3)においては、抵当権の目的とすることができる動産を除外する一方で、登録自動車及び農業用動産については、新法の適用対象としている。

(2) 抵当権の目的とすることができる財産について新法の規定の適用を除外することとした場合に、その除外された財産が担保目的で譲渡された場合の法律関係については、明文の規定がなく解釈に委ねられることになる。判例は、不動産の譲渡担保についても、担保の
35 目的を達するのに必要な限度で所有権移転の効力が生ずるという一般論の下で発展しており、このような判例法理は、今般の法案の制定後も基本的に妥当することになると考えられる。

2 本文2について

40 本文2は、抵当権を設定することができる動産について、譲渡担保権と抵当権が競合した場合の優劣関係に関する規定を設けようとするものである。譲渡担保権と抵当権が競合する

場合としては、抵当権が設定された動産に譲渡担保権が設定された場合が考えられる。これに対し、譲渡担保権が先に設定されると、その対抗要件を具備するためには所有権の登記・登録名義を譲渡担保権者に移転する必要がある、これが移転されれば、譲渡担保権設定者が抵当権を設定した旨の登記・登録をすることはできない。したがって、譲渡担保権が設定された動産について抵当権を設定することは実質的に困難であると考えられる。

登録自動車及び農業用動産については、抵当権を設定することができる動産であることから、抵当権と動産譲渡担保権が競合した場合の優劣についての規定を設ける必要がある。

登録自動車については、所有権の得喪及び抵当権の得喪の対抗要件はいずれも登録とされている（道路運送車両法第5条第1項、自動車抵当法（昭和26年法律第187号）第5条）ことから、譲渡担保権と抵当権の優劣は登録の前後によることとしている。

農業用動産は、譲渡の対抗要件は目的物の引渡しであり、抵当権の得喪の対抗要件は登記とされている（農業動産信用法第13条第1項）。そこで、譲渡担保権と抵当権の優劣は引渡しと抵当権の登記の前後によることとしている。なお、引渡しについては、占有改定劣後ルールの趣旨に鑑み、占有改定による場合を除くこととしている。

留保所有権と抵当権との関係について、狭義の所有権留保について競合が生ずることを前提とするか否かによってその規律の在り方が変わり得ることから、【P】としている。もっとも、仮に競合することを前提とした場合でも、狭義の所有権留保についてはその留保所有権は抵当権に優先し、拡大された留保所有権と抵当権の競合については、譲渡担保権と抵当権の競合同様の取扱いとすることとなると考えられる。

3 本文3について

本文3は、財産の性質に応じて新法の規律を適用しないのが相当と考えられるものを列挙するものである。

本文3(1)は、動産譲渡登記又は債権譲渡登記をすることができない財産については、譲渡担保権の処分（転譲渡担保、根譲渡担保権の全部譲渡、一部譲渡若しくは分割譲渡）及び順位の変更についての規律を適用しないこととしている。これは、譲渡担保権の処分及び順位の変更については、動産譲渡登記ファイル又は債権譲渡登記ファイル上の登記が対抗要件又は効力要件とされており、当該担保権が動産譲渡登記又は債権譲渡登記で公示されていることが前提とされていること、また、登記により公示されない担保権の処分及び順位の変更を許容するのは、法律関係が不明確になり取引の安全を害すると考えられることによる。「動産譲渡登記又は債権譲渡登記をすることができない財産」には、動産又は債権以外の財産のほか、登録自動車や登録小型船舶（民法における対抗要件とは別個に所有権の得喪の対抗要件が設けられている動産であるため）、金銭債権以外の債権（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（平成10年法律第104号）第4条第1項参照）等が含まれることになる。

本文2(2)は、登記又は登録をしなければ権利の得喪及び変更を第三者に対抗することができない動産について、動産譲渡担保権に関する一定の規定の適用を除外することを提案するものである。

物的に編成された登記又は登録制度のある財産については、当該財産に関する法律関係は、当該登記又は登録により一元的に公示されることが予定されているところ、このような財産について、設定者から譲渡担保権者への譲渡担保権の対抗要件としての移転登記又は移転登

録を不要とすることは、登記又は登録上に表れない動産譲渡担保権者に優先権を与えることとなり、公示制度の趣旨に照らして問題があるように思われる。牽連性ある金銭債務を担保する動産譲渡担保権の順位の特例についても同様の趣旨が妥当すると考えられる。そこで、牽連性ある金銭債務を担保する動産譲渡担保権について対抗要件具備を不要とする規定や、
5 順位の特例に関する規定については、登記又は登録をすることができる動産には適用しないこととするのが適当と考えられる。

また、上記の公示制度の趣旨からすると、物的に編成された登記又は登録制度のある動産については、集合動産譲渡担保契約における動産特定範囲に属することにより担保権の効力が及び、対抗要件も具備されるという集合動産譲渡担保権又は集合動産留保所有権に特有の
10 規律はなじまないと考えられることから、これらの規定も適用しないのが相当と考えられる。