

(要約)

債権譲渡競合の場合の優劣基準 に関する比較法的考察

蔡雯嫻

第1章 はじめに

本論文は、債権譲渡の優劣決定メカニズム（債権が多重に譲渡された場合に、両立しえない関係に立つ複数譲受人の優劣をどういう基準で決めるか）について、「共通参照枠草案（DCFR）」・日本・台湾・中国を比較法考察の対象として、①機能面（優劣決定機能、公示機能、第三債務者保護機能）、②政策面（対外効具備手続の簡便性・コスト、基準時固定や公示制度構築の手間・コスト、サイレント型譲渡をどこまで保護するかといった政策的判断、譲渡人の信用毀損や営業秘密の保護、世界的趨勢）、③体系面（債権譲渡・債権質など債権を対象とする取引様態の整合性、ABLを念頭に置く場合の動産取引との整合性）という3つの側面から、比較分析を行うことでそれぞれの債権譲渡優劣決定メカニズムの特徴を見出した後、特に③が問題となる中国法に対して債権譲渡制度のあり方を提言するものである。

第2章 DCFRが提案する債権譲渡の優劣基準

まず、DCFR ノートに記載された比較法の情報に基づき、DCFR の起草者らから見た債権譲渡に関するヨーロッパ諸国の概況を「早い者勝ち型」「対抗要件型」「形式要件型」と分けて整理したところ、次の2点の傾向が見られた。

(a)「早い者勝ち型 vs 対抗要件型」の対立の緩和。競合する債権譲渡については、従来、ドイツ型とフランス型の立法例が対立するという構図で描かれてきたが、フランスでは、最初、職業債権譲渡について、ダイイ法により対抗要件主義が放棄され、ドイツの「早い者勝ち型」が採用されるようになり、その後、一般法上の債権譲渡についても、今回の債務法改正により同じくドイツ型が採られるようになり、従来の2つの立法例の対立は緩和された。

(b)ヨーロッパにおける方式の軽減。フランスでも、通知はもとより何ら形式も必要とせず、譲渡時（ダイイ法は明細書交付時、改正法は書面による譲渡契約時）の先後のみで優劣をつけるルールが明文化され、ヨーロッパ大陸法系の国々におけるほかの新しい立法も、債権譲渡を促進する観点からか、方式を軽減する傾向にある（ベルギー法・ギリシャ法「無方式の通知・承諾」、ルクセンブルク法「書面の通知・承諾」等）。

次に、DCFR 以前に公表された国際ファクタリングに関するユニドロワ条約（UCIF）、国連国際債権譲渡条約（UN 条約）、ユニドロワ国際商事契約原則（PICC）、ヨーロッパ契約法原則（PECL 等）の試みを踏まえ、DCFR 第Ⅲ編の債権譲渡の一般規則と第Ⅸ編の担保目的の債権譲渡の特則を順に考察した。そこには、次のような特徴がある。

①二元的構成。体系上、DCFR モデル準則は、債権譲渡の一般規則（第Ⅲ編（債務およびそれに対応する権利））と担保目的の債権譲渡の特則（第Ⅸ編（動産担保））を分けて規定し、かつ、担保目的でされる譲渡については、優先的に第Ⅸ編の特則が適用されることに特徴がある（PECL 等では債権譲渡の目的が問われず一般規則が適用される）。

②DCFR 第Ⅲ編と「対抗要件型」との相違。DCFR は、第Ⅲ編の債権譲渡の一般規則について、（無方式の）通知時を基準時とするが、第2譲受人の善意を要件とする。即ち、DCFR

は大陸法系の「早い者勝ち型」と「対抗要件型」のどちらも選択しておらず、イングランド法の Deale v. Hall ルールに類似する仕組みを採用した (PECL と PICC も同旨)。最終的には「対抗要件型」と同じく譲渡通知時の先後で優劣を決することになるが、後続譲受人が優先するためにその主観的事実 (善意・無過失) も要求される点で、フランス改正前民法・日本民法の「対抗要件型」と異なる。ここで、差押債権者との競合では時間順原則により債権譲渡時が基準時となり、譲渡後の差押えは空振りとする立場も含めて考えると、DCFR の立場は、むしろ「早い者勝ち型」の原則の下で、多重譲渡の場面に限り、譲渡通知を権利の外観とする善意取得を規定したようなものと感じられる。

③動産・債権担保につき「登記対抗型」の導入。他方、第IX編の債権担保特則には、取引安全性の考慮から、いくつかの最優先ルールがあるが、基本的には単純に基準時の先後で優劣を決める仕組みを採用し、登記を第三者対抗要件とする対抗要件主義と言える。

④債権譲渡の目的での使い分けの問題点。このように、第III編と第IX編の規定が異なり、そして第IX編が優先的に適用される二元的仕組みになっているが、債権譲渡の目的は契約内容のみで判断するかそれともその他の客観的な事実状況も含めて総合的に判断するか判断方法と判断機関は不明確であり、区別の基準としての透明性と操作性はよくない。

第3章 日本法における債権譲渡の優劣基準

本章においては、(1) まず、制度間の整合性の観点から物権変動・債権譲渡・債権質権をはじめとする権利変動法制の基本的な立場を確認した。(2) 次に、日本法の債権譲渡に関する現状を概観したうえ、二重譲渡の優劣基準をめぐる判例の変遷および学説の展開を追跡した。(3) 最後に、債権法改正における各提案と審議状況を会議ごとに考察し、債権譲渡の優劣決定メカニズムの選択にあたり日本の立法者 (および審議に参加した委員・幹事) の思考ルートの特徴を分析した。

(1) 権利変動法制の基本的な立場

対抗要件主義の採用は、有体物の物権変動から債権を対象とする権利変動まで貫徹されており、台湾法および中国法と比べて、制度間の整合性は非常に優れている。

(2) 債権譲渡に関する現行制度の問題点

改正民法では対抗要件制度の骨子は改正されず、現状維持となった (民法・動産債権譲渡特例法による二元的な対抗要件制度が引き続き存続する)。467 条をめぐる解釈論は改正民法のもとでも妥当するので、次の点に特に留意する必要がある。

①母法であるフランス改正前民法の対抗要件との相違。(a) 日本民法 467 条は、対抗要件を二本立てにし、債務者対抗要件と第三者対抗要件に分けたこと (第三債務者との関係に限って「方式」を取り外した)。(b) 執達吏による送達か公正証書による承諾ではなく、第三者対抗要件につき確定日付制度を設けたこと。(c) フランス法のいう承諾は「支払約束」を意味するところ、日本法は承諾を単に「観念の通知」と捉えることなど。

②第三債務者インフォメーションセンター理念の固有問題。公示機能に制度設計上の欠陥があるほか (第三債務者への照会が想定されたところ、第三債務者に真実回答義務がない)、第三債務者の公示機関として情報提供および弁済先判断の負担が問題となる。

③到達時説を採用する場合の確定日付制度の空洞化。確定日付と第三債務者の認識時 (内容証明郵便による通知の到達時または後から公証人役場で確定日付が付与された私署証書で行われた承諾の作成時) とのズレが生じうるので、基準時固定機能を有しない。詐欺防止機能も限定的な効果しか果たしていない。

(3) 債権法改正における選択の特徴

債権法改正における「登記一元化」案（「登記優先ルール」も含む）・「早い者勝ち型」案、「対抗要件型」案をめぐる検討を踏まえ、法制審の議論は、登記と承諾の対戦であったという印象を持つ。法制審の委員ら及び実務界が、現行制度に公示機能が可及的にしか果たしていないことを認識したにもかかわらず、公示機能の優れる登記一元化案を排斥してまで現行制度維持案を通過させたのは、現行特例法による登記制度のコスト・手続上の問題を除き、承諾を残したいことが大きな原因であったと推測される。同一の第三債務者に対する不特定多数の債権を包括的譲渡した場合三者間契約で対応する台湾法と中国法と対比的に、日本法は、台湾法と中国法で当事者の自発的な意思により行われるこの方法は、法律により承諾という形で対抗要件としての効力を付与しているため、それを積極的に削除したくないという思慮が背後に働いていると思われる。

第4章 台湾法における債権譲渡の優劣基準

本章においては、中国債権譲渡制度の母法である台湾法における債権譲渡の優劣決定メカニズムを紹介している。(1) まず、制度間の整合性の観点から、ドイツ法を忠実に継受した民法上の物権行為論・有体物の物権変動原則および特別法により定められる動産抵当制度を概観した。(2) 次に、台湾法の譲渡通知をめぐる解釈論を整理したうえで、債権譲渡の対外的効力に関する判例・裁判例を考察し、台湾現行法の問題点を見出した（これらは中国法にも影響を及ぼしている）。(3) さらに、沿革の視点からこれらの問題の原因の解明を試みた。(4) 最後に、新たな立法活動を紹介し、今後の方向性を示した。

(1) 制度間の整合性

台湾法は、債権には公示を不要として債権譲渡・債権質につき「早い者勝ち型」を採用しており、債権を対象とする取引の範疇では整合性が取れている。しかし、台湾法の物権変動・担保制度を体系的に考察したところ、現行法では有体物の物権変動につき形式主義を採用するのに対し、動産担保につき対抗要件主義を導入しているという多層的な仕組みになっている。

(2) 債権譲渡の対外的効力に関する現行台湾法の問題点

① 権利行使要件としての「譲渡通知」に判断基準が混じっていること

第三債務者による弁済に関する処理として、大きく、(a) 第三債務者の主観的状況（譲渡に対する認識の有無）で判断する方針と、(b) 法定手続（例えば譲渡通知）の履践の有無のみで判断する方針の2通りがある。「早い者勝ち型」を採る立法例では第三債務者保護は表見法理（権利の外観を信じた善意の第三債務者のみを保護する原則）に基づくことが多いので、第三債務者の善意が要求されることが多い（ドイツ法系の国々）。これに対し、「対抗要件型」を採る例では、伝統的な扱いは、債務者対抗要件という法定手続履践の有無のみを考察し、第三債務者の主観的状況は問わない（改正前のフランス法・日本法）。DCFRも第三債務者との関係においてドイツ法の第三債務者保護の方針を採用している。しかし、台湾法の判例・裁判例と学説の分析を踏まえると、台湾法では上記(a)(b)の方針が混在していることが判明した。すなわち、第三債務者の譲渡に対する実際の認識を意味する「知悉」という主観的な基準と譲渡通知という権利行使要件の履践の有無という客観的な基準が並存しているため、第三債務者の弁済の有効性を判断する基準は非常に不明確な状態にある。

② 対第三者効と対債務者効を見分けていないこと

台湾民法は債権譲渡の対第三者効につき、「早い者勝ち型」を採用している（通説）。し

かし、裁判所は第三者対抗要件と債務者対抗要件を区別せず、「債権譲渡と差押え」・「債権譲渡と債権質」の競合問題につき対第三債務者権利行使要件の「譲渡通知」で優劣を判断している。

(3) 沿革から見たこの問題の端緒

台湾現行民法の草案となった「大清民律草案」と「民国民律草案」をドイツ法・日本法と比較しながら考察することにより、台湾法は完全ドイツ型の骨格の中に、日本法の債務者対抗理念を織り込んだ経緯があったため、台湾の解釈論はドイツ法と日本法の理念上の衝突をうまく消化できず、現在の状況に至った。

(4) 「企業資産担保法草案」による「登記対抗型」の導入

2016年公表された「企業資産担保法草案」は、UCCやDCFR第IX編に倣い機能的な担保権概念「企業資産担保権」を案出し、全面的に対抗要件主義を導入することを決めた（対抗要件とした上、譲受人の主観的事実を権利帰属決定の要件としていない）。これにより、制度間の整合性の問題の解消が期待できる。

第5章 中国法における債権譲渡の優劣基準

第5章の中国法の考察においては、債権譲渡（「早い者勝ち型」）と売掛債権質（「登記発効型」）が峻別されるほか、融資目的の売掛債権譲渡の特則（登記を公示方法とするが効力は不明）および債権譲渡担保として汎用されている遡求権付ファクタリング「保理」の特則（「登記対抗型」）が混じり合っており、制度間の整合性の欠如が問題である。この問題意識に基づき、中国法の錯綜した複雑な債権譲渡制度の沿革・学説・裁判例を考察した後、売掛債権質制度と比較することにより、中国法はなぜ債権譲渡と債権質権を区別して扱うか、両制度を中国の法環境の下で統合すべきかという分析を行う。

(1) 体系上の問題点

まず、物権変動・担保制度の全体像を整理したところ、中国法は、有体物の物権変動につき債権的形式主義を原則としたこと、特別動産の所有権移転と担保設定・動産抵当につき対抗要件主義を採用したこと、譲渡担保が認められていないが実務上様々な代用制度が現れていることを確認した。

次に、中国の債権譲渡に関する現行制度は、大きく、①「合同法」における一般規則、②融資目的の売掛債権譲渡の登記に関する特則、③債権譲渡担保として汎用されている遡求権付ファクタリング「保理」の特則に分けられる。①につき、「合同法」（契約法に相当する）80条は台湾法に倣い、「通知していない場合、債権譲渡は第三債務者に対して効力を生じない」としか規定しておらず、通常、債権譲渡に公示は不要とする立場から、同条は「早い者勝ち型」を採用するものと解釈される。他方、②融資目的の金銭債権譲渡につき、実務では、民法の法源とならない法的規範により登記が公示方法とされている（登記の効力は不明）。③一定範囲の遡求権付ファクタリング「保理」につき、登記が対抗要件とされている。各法的規範の効力衝突はさておき、同じく債権譲渡の仕組みを規制する法的規範の中で、公示不要の立場と「対抗要件型」の立場が並存している。なお、売掛債権を対象とする売掛債権質では、形式主義の適用で、登記が質権成立の形式要件と定められている（中国「物権法」228条）。同じ法体系に債権取引に関して公示不要主義、形式主義、対抗要件主義が混在しており、制度間の整合性からみて非常に調和を欠く立法状況だと言わざるを得ない。

(2) 債権譲渡制度の問題点

「合同法」は債権譲渡の対外的効力について、第三債務者に対する関係のみを規定し（同法 80 条、82 条、83 条）、第三債務者以外の第三者に対する関係は手当てされていない。中心条文である 80 条の「通知していない場合、当該譲渡は債務者に対する効力を有しない」という文言だけでは、通知の効力についての解釈の余地がある。学説では通知の効力を債権の移転時期の問題と絡んで激しい論争が繰り広げられた。大きく分けると、①債権譲渡が契約締結時に効力を生じ、通知は債務者対抗要件的な存在にすぎない、とする通説的見解、②債権は契約締結時に移転するが、通知をしなければ第三者に対抗できない、とする見解、③債権は通知時に初めて移転し、通知は債権譲渡の効力要件（一種の形式要件）である、とする見解が挙げられる。同じ見解の中でも理由付けはそれぞれに異なっている。例えば、債権の移転時期を決める要素の 1 つである債権譲渡の法的性質については、①処分行為説、②事実行為説、③契約説等の諸説がある。このような解釈の対立は結果的に債権譲渡の優劣判断を困難にし、司法実務において債権譲渡競合の場面（あるいは債権譲渡と差押えとの競合場面）につき様々な判決結果があり混乱を生じさせている（裁判実務では譲渡契約時基準と通知時基準のいずれも採用されている）。沿革からみると、中国は「ソビエト法→日本法・台湾法→イギリス法」という法継受の過程を経て、学者案はいずれも「早い者勝ち型」を採用せず、その多くがイギリス法の通知基準に親和的な立場を示したのに対し、立法者は理由を説明することなく最終的に台湾法の「早い者勝ち型」（しかも台湾法よりかなり簡略化された形で）を選択した。（a）条文の簡略化、（b）対第三者効と対第三債務者効を区別しないという台湾法固有の理解問題、（c）中国学者の通説的な意見と立法者の選択との乖離は中国解釈論および司法実務の混乱を招いた大きな原因といえよう。

（3）売掛債権質制度につき形式主義が採られた原因

中国では、債権を融資目的に用いるため制度として先に認められたのは、債権譲渡（担保）ではなく、債権質権であった（最初は回収可能性の高い道路・橋梁等の利用料徴収権のみに限った）。債権譲渡と対照的に、売掛債権質につきなぜ形式主義が採られたかは、①登記を行政的管理の観点から成立要件とする実務慣行が定着していたこと、②UCC 継受上の誤解があったこと、③債権質権は担保物権であり、排他的な物権の効力を有する点で債権譲渡と異なることが挙げられる。これらの原因は売掛債権質の規律が債権譲渡の規律と区別される理由でもあろう（債権譲渡は一般規則では行政的関与が入らない点と物権の効力を有しない点で売掛債権質と異質なものと考えられているから）。

（4）新たな民法典編纂作業における立法動向——「登記対抗型」（二元化・登記優先）

現在進行中の民法典編纂作業の「合同編 2 審稿」では、「対抗要件型」を前提として、保理契約に該当する債権譲渡につき登記または通知が対抗要件とされ、「登記優先ルール」が導入されている。それと同時に、保理契約に該当しない一般債権譲渡には、引き続き「合同法」の「早い者勝ち型」が適用される。「保理契約」に該当する場合は合同編各則のファクタリング特則が合同編通則における債権譲渡一般規則より優先的に適用される点で、DCFR の二元的構造と共通している。それゆえ、「保理契約」に該当するか否かの判断は重要であるが、その基準（結局債権譲渡の目的的判断）も DCFR と同様に実際上困難であり、適切ではない。他方、物権編の 1 審稿・2 審稿では売掛債権質につき依然として登記による形式主義が維持されており、この民法典が成立しても前述の制度間の整合性の問題は改善されないことになる。

第6章 債権譲渡競合の優劣決定メカニズム—分析と検討

1. 債権取引公示の方向性

世界的趨勢から見れば、債権取引の公示の方向として、債権の特質による公示の困難性に鑑み公示を放棄する方向と、公示機能が優れる登記を公示方法とする方向の2つ選択肢が有力である。債権の特質による公示の困難性に鑑み公示を放棄する方向を採用する立法例として、ドイツ法・フランス改正法が典型的である。他方、債権取引につき登記を公示手段として取り入れる立法例は、有体物（特に不動産）につきいかなる物権変動制度が採られているかを問わず、債権につき、こぞって「対抗要件型」の仕組みを採用している。DCFR 第9編、UCC、UNCITRAL 担保立法ガイド、UNCITRAL 担保モデル法、台湾「企業資産担保法草案」、中国「各分編1審稿」「合同編2審稿」がその例である。

2. 「早い者勝ち型」「通知（承諾）対抗型」「登記対抗型」の比較分析

（1）機能面・政策面・体系面における比較

「早い者勝ち型」は、機能面でいえば、債権譲渡が全く「外部化」されず、公示機能も優劣決定機能も最も劣っており、第三債務者の誤弁済のリスクも高く第三債務者保護機能も最も欠けている。他方、政策面で言えば、譲渡契約を先に締結すれば優先性が確保できるため、対外効具備手続のコストは最も安く、サイレント型にも親和的であり、譲渡が公開されないが故に、譲渡人の信用毀損も問題にならない。このように、「早い者勝ち型」は政策面において優秀なために、国際的趨勢から見れば、上記1で述べた通り有力な選択肢である。

「通知（承諾）対抗型」は、機能面でいえば、第三債務者の認識に依存する仕組みとして、第三債務者に真実回答義務がない以上、公示機能は不完全であるうえ、第三債務者には、情報提供および弁済先判断の負担が強いられる。到達時を公証して基準時を固定しない限り、第三債務者インフォメーション・センター理念は十分に働かない（それゆえ、到達時説を採りながら確定日付を要求する日本法の仕組みでは基準時を固定できず優劣決定機能は完全ではない）。他方、政策面で言えば、登記と比べて通知は安価・便利であるほか、承諾は同時に第三債務者対抗要件具備・譲渡禁止特約解除の承諾も兼ねることができ、特に同一の第三債務者に対する不特定多数の債権を包括的に譲渡した場合には譲渡前の包括的承諾の形で便利である。そして第三債務者にのみ譲渡が公開されるため、譲渡人の広範な信用毀損問題は起こらない。第三債務者にも知られたくない場合はサイレント型譲渡しかないが、「通知（承諾）対抗型」では優先性を犠牲にしない限りサイレント型譲渡はできない。国際的趨勢から見れば、「通知（承諾）対抗型」を採用する立法例では方式を軽減する傾向があり、機能を追求しない「早い者勝ち型」への接近が見られる。

「登記対抗型」は、機能面でいえば、優劣決定機能および公示機能が最も優れており、登記事項証明書を交付して第三債務者に通知することを権利行使要件とすれば第三債務者の弁済先判断の負担も誤弁済のリスクも解消される。政策面では譲受人として具備手続のコストと政府として統一登記システム構築のコストが問題となりうる。第三債務者の認識に依存せず優先性を確保するためサイレント型譲渡に適しているが、公的なシステムで取引情報が公開されることになり、譲渡人の信用毀損の懸念がある。国際的趨勢から見れば、登記を公示方法かつ対抗要件とするのは、機能面での優位性から上記1で述べた通り今後の方向の1つである。

体系面での考慮は各国によって異なるため下記（2）で個別に述べる。

（2）選択の背後に働いた考慮

以上のように、機能面からみて、「登記対抗型」が最も優れており、「早い者勝ち型」が最も劣っているといえようが、実際各国の選択から見れば、「登記対抗型」を取り入れる傾向が見られるものの、それと逆方向の「早い者勝ち型」を取り入れる傾向もある。そこからは、立法者の立場から、機能上の優位性だけをみるのだけではなく、場合によっては機能面よりも、むしろ政策面での多様な考慮（特に譲渡の対外効具備手続の簡便性・コスト）がその選択を左右することがうかがえる。

①**フランス法の考慮。**フランス改正法が「早い者勝ち型」を選択したのは、対外効具備手続の簡便化がその主な狙いである。加えて、サイレント型譲渡ができることや譲渡人の信用毀損を回避すること、その他の債権取引制度(弁済による代位・ダイイ法に基づく譲渡・債権質・信託譲渡)と整合性が取れることもそのメリットとして認識されている。

②**日本法の考慮。**第三債務者の認識に依拠する「通知(承諾)対抗型」の機能上の欠陥(公示機能の欠如、第三債務者の負担など)を認識したにもかかわらず、改正民法で日本の立法者が現行法を維持したのはなぜかを考えると、それはフランス改正法と同様に、機能よりも譲渡の対外効具備手続の簡便性・コストを重視するからと思われる(日本では対抗要件主義を貫徹しているから制度間での整合性は考慮要素とならない)。機能の優れない通知・承諾という枠組みを維持したのは、法制審民法部会で出された委員・幹事意見から推し量れば、内容証明郵便による通知の安価・利便性及び金融実務では対抗要件具備・譲渡禁止特約の承諾を同時に兼ねる譲渡前の包括的承諾を維持したいという政策面での考慮が強く働いたものと考えられる。さらに、「登記対抗型」、すなわち、登記一元化が法制審で抵抗を受けたのは、高コストのほか、登記一元化を実現すると、承諾という便利な制度が認められる基礎がなくなる点が憂慮されたことによる。機能の優れる登記よりも承諾という便利な方法を選択したのは、日本における立法者の政策的判断である。なお、第三債務者をインフォメーション・センターとする理念が維持される以上、サイレント型譲渡は今まで通り優先性の確保を犠牲せざるを得ず、日本の立法者にとっては、対抗要件具備の簡易性がサイレント型譲渡の保護より重視されることも伺える。

③**DCFRの考慮。**イングランド法を受け継いだDCFR 第Ⅲ編などは無方式の通知を第三者対抗要件とするが、これは、既に述べたように、実質的に、通知を、動産所有権移転の場合の占有に類する権利移転の外観として捉え、債権の善意取得のように規定した(PECL・PICCも同様である)。これらのモデル法の立法者は、選択をする際に、機能性や政策面での考慮よりも、動産所有権移転との制度間の整合性を最も重視したと思われる。

④**台湾法の考慮。**台湾「企業資産担保法草案」は、民法上の「早い者勝ち型」から「登記対抗型」への転換を目指すものである。譲渡契約を締結すれば優先性を獲得できたところ、登記を行わなければならないことになるので、対外効具備手続が煩雑になり、コストも上がることが予想される。しかし、台湾の立法者は対外効具備手続が多少煩雑になっても、優劣決定基準としての機能性をより重視し、債権譲渡競合時の優劣関係を明確にする「登記対抗型」を選択した。もっとも、台湾法(さらに、次に述べる中国法も)は、日本での登記一元化の「阻害」ともなった承諾という制度が元々設けられていないため、実務界との落差が少ない。なお、台湾では動産の物権変動は形式主義を採るものの、主な動産担保類型として利用されている動産抵当制度は既に対抗要件主義を取り入れている。このたび債権も含めて企業のする担保設定一般につき、対抗要件主義で統一することになり(真正の債権譲渡も適用対象となる)、整合性の取れる制度の構築が目指されている。

⑤**中国法の考慮。**中国における「登記対抗型」を取り入れる最近の民法典編纂活動も同じく優劣決定基準としての機能性を最も重視したと思われる(登記の手続上の煩雑性とコストを問題とする声は耳にしない)。しかし、債権譲渡登記を民法に取り入れても、売

掛債権質につき登記を形式要件とする仕組みは変わっていないし、制度間の整合性の問題（後記三でまとめて整理する）を立法者の目でどのように受け止めているのかは疑問に思える。

このように、債権譲渡の優劣基準の選択につき各国の立法者が目を向ける重点は一致しているわけではない。フランス法は公示機能よりも方式の簡便性を重視すること、日本法は登記一元化を見送るほど承諾の利便性に対する執着があること、DCFR 第三編は動産善意取得と対比的に債権譲渡の優劣基準を設計したこと、台湾法はコストより登記の機能性を重視することにそれぞれの特徴がある。

2. 中国法の債権譲渡制度のあり方

（1）中国法の環境で債権譲渡と債権質権の規則を統一すべきか

かつて、債権譲渡担保は中国法で認められていなかったため、債権の担保としては債権質権しかなかった。しかし、前述のように遡求権付保理が裁判で認められたことから債権譲渡も担保の色彩が強くなり、債権質との境界線が曖昧になりつつある。質権は担保物権だから物権の形式主義に従うべきであり、債権質権についても登記を効力要件としなければならないという理屈は成り立たない。

なお、かつての中国では、債権の財産的価値に対して強い不信感が抱かれていたため、債権を担保に供する仕組みは、比較的回収可能性が確保される道路橋梁等の「收費権」の質入れに限定されていた。当時の「收費権」は行政認可が必要とされ、必ず行政的な関与が入るので、その質入れに登記（行政上の管理手段と見る）を要するとされたのもおかしくはなかった。しかし現在では、質権の対象は広い意味での「売掛債権」まで拡張された（かつ、「売掛債権」はほぼ全ての契約上の金銭債権を含む）ため、行政的要素が取り除かれた「売掛債権」質権はもはや行政上の管理手段としての登記を効力発生要件とする理由がなくなった（登記を必要としてもそれは行政管理手段と見るのではなく、私法上の優劣決定手段あるいは公示手段と見るべきである）。

（2）統一する場合のあり方

中国では、登記を第三者対抗要件とする「登記対抗型」が今後の方向であろう。

①なぜ「登記型」か

「登記型」は機能面で最も優れている。政策面でいえば、中国では、債権登記制度が既に構築されており、登記を備えるためのコスト・手間は一般市民にとっても負担ではない。そのほか、「登記型」は譲受人の優先性を確保できるとともに、実務上のサイレント型譲渡にに対応でき、国際上の趨勢にも適合する。さらに、ABLを念頭におくとき、登記は唯一動産・債権にも適用できる公示方法である。

②なぜ「対抗要件型」とするか

制度間の整合性の観点からみたとき、中国では、物権変動については形式主義を採用しているものの、自動車、船舶や航空機などの特別動産の物権変動に加え、動産担保の主要態様である動産抵当制度には既に登記による対抗要件主義が導入されており、実務上定着している。ABLや浮動担保を考えると、債権譲渡と債権質は不動産を中核とする形式主義よりも、流動性の高い動産と性質が近く、動産抵当のほうに平仄を合わせるべきである。

沿革を見ても、中国では、旧ソ連法の影響を抜け出し始めた1990年代から、債権譲渡に関する「対抗要件型」の提案は途切れなかった。対抗要件主義という発想は中国では理論的な支持を集めていることが伺える。