

IX.- 1:105 条 適用除外

- (1) この編は、少額信用のための担保権につき、担保提供者の営業所又は住所が所在する地の国内法に担保提供者を保護するための特別の準則が存在するときは、その限りで適用しない。
- (2) この編が規律する問題を扱う国際条約の準則であって、加盟国を拘束するものは、その加盟国にとってこの編の規定に優先するものと推定する。

コメント

1 項は新しい経済・社会現象を扱っている。すなわち、小さな事業や専門的職業活動を立ち上げようと望むけれども通常の資金調達手段を欠いている人々を社会的に応援する融資という徐々に発展してきた新しい分野を扱っている。歴史的な淵源は、通常は消費者に少額を貸し付け、占有質として小さな物を受け取って貸金債権を担保する伝統的な質屋 pawnshop である。質屋 pawnbroker は、通常、消費貸借の条項についても質物の扱いについても、厳格に規制されている。

1 項は、構成国の特別な強行規定が適用を求める場合には、それを優先する。国境を越える取引の場合には、担保提供者の営業所又は住所地の法が優先することになる。というのは、まさにこの者こそが最も強い保護を必要とするからである。これは、各構成国が「少額融資」の概念を自由に定義できることを意味している。

2 項は、国際条約で合意された物的担保に関する特別の問題の規律がこの条約を批准した構成国にとってこのモデル準則より優先する、ということを明確にしようとしている。この規律は、例えば、「動産設備上の担保権に関する私法統一国際協会条約」* (ケープタウン、2001 年) や航空機、鉄道 [車両] 及び宇宙資産を各々に扱う 3 つの議定書のような特別の国際文書を念頭に置いている[p.5403]。とりわけ、航空機上の担保権に関する議定書は、すでに数か国によって批准されており、こうした国についてまもなく発効するだろう。それが定めるのは、とりわけ、すでにダブリンで設立されている国際登録所である。規律の重複と混乱を避けるため、いずれにせよこの条約を批准した国にとっては、競合するヨーロッパの制度に対して国際的制度を優先するのが望ましいと思われる。

* 小塚荘一郎「資産担保金融の制度的条件」上智法学論集 46 巻 3 号 (2003 年) 43 頁以下は、副題で「可動物件担保に関するケープタウン条約」と訳しているが、本稿では他の訳語と揃えた。「鉄道車輛」、「宇宙資産」という訳は同論文に拠る。また小塚教授には、その後も、この条約に関連する数本の論文がある。小塚荘一郎「ケープタウン条約宇宙資産議定書の意義と残された課題」学習院法務研究 3 号 (2011 年) 53 頁注 16 によると、航空機の登録システムの運営は、Aviareto というアイルランドの民間会社 (アイルランド政府と航空関係の IT 企業との合弁会社) が運営を受託しているとのことである。

各国法に対する国際条約の一般的な優先には若干の疑問も呈されたので、この優先は、むしろ慎重に表明されている。この線に沿う一般規定は適切ではないかもしれない。というのは、契約法分野では、関係する国際条約は、通常、両当事者に国際的制度から離れた契約を認めているからである（CISG6条を参照）。

一定の場合には、本条2項の一般規定は、特別の政策や規定のために、おそらく修正を受けるだろう。