

## 法的倒産手続開始による所有権留保の物権変動について ——最高裁平成30年12月7日判決を契機として——

山 下 良

### 一 はじめに

所有権留保は、主として動産の割賦販売において用いられる債権担保手段であり、売買代金債権を担保するために、代金完済まで売主が目的物の所有権を留保するという取引形態である。買主が売買代金を完済すれば、目的物の所有権は買主に移転するが、代金の不払いがあれば、売主は留保していた所有権に基づき目的物を引き揚げて債権の満足を得ることになる。

所有権留保は、「所有権を留保する」としながらも、実質は債権の担保であるため、その法的構成について、伝統的な学説の対立がある。すなわち、①売主が有しているのは所有権そのものであり、買主には所有権は移転していないとする所有権的構成（停止条件説、物権的期待権説）と、②所有権は買主に移転しており、売主が有しているのは担保権である（買主から売主への担保権設定がなされた）とする担保的構成（担保権的構成説、動産抵当権説）である（注1）。

このような学説の対立は、買主が経済的危機、特に法的倒産手続に陥った場合に、顕著に現れる。すなわち、売主が有しているのが所有権であれば、法的倒産手続において取戻権が認められるはずであるが、売主が有しているのが担保権であれば、別除権・更生担保権として扱われることになる。また、法的倒産手続において別除権を行使するためには、手続開始時点で対抗要件の具備が求められるところ、所有権的構成によれば、売主から買主への物権変動は生じていないので対抗要件の具備は必要なく、担保的構成によれば、売主から買主への物権変動（買主から売主への担保権設

定) について対抗要件の具備が必要となる、というのである。

この点については、所有権留保を会社更生手続において取戻権ではなく更生担保権として扱った最高裁第三小法廷昭和57年3月30日判決・民集36巻3号484頁(以下、「昭和57年最判」という。)以降、他の法的倒産手続においても、所有権留保は別除権として扱われるとする見解が有力であった。そして、所有権留保を民事再生手続において別除権として扱った最高裁第二小法廷平成22年6月4日判決・民集64巻4号1107頁(以下、「平成22年最判」という。)、破産手続において別除権として扱った最高裁第一小法廷平成29年12月7日判決・民集71巻10号1925頁(以下、「平成29年最判」という。)によって、所有権留保は法的倒産手続において別除権として扱われるということが示された。

また、平成22年最判は、売主・買主・信販会社の三者間で行われる、いわゆる第三者所有権留保の事案であったが、第三者所有権留保の法的構成についても、同じく学説の対立がある。すなわち、①信販会社の立替払により、信販会社は売主に法定代位(民法500条、501条)することができ、目的物の所有権は、信販会社に法律上当然に移転するとする法定代位説、②目的物の所有権は、信販会社・買主間で担保に関する特別な合意がなされた結果、売主から信販会社に移転するとする特別な合意説、③信販会社の立替払による売買代金完済によって、目的物の所有権はいったん買主へ移転し、改めて買主が信販会社へ譲渡担保に供したものとみるべきであるとする譲渡担保説である(注2)。平成22年最判は、当該事案における三者間契約について、売主が留保していた所有権が法定代位により信販会社に移転するのではなく、信販会社が立替金等債権を担保するために、売主から目的物の所有権の移転を受け、これを留保することを合意したものと解するのが相当であるとした。その理由として、売主が有していた売買代金債権と、信販会社が有している立替金等債権(売買代金の立替金+手数料)が同一ではないということを挙げている。そして、別除権の行使が認められるためには、個別の権利行使が禁止される一般債権者と、再生手続によらないで別除権を行使することができる担保権者との衡平を図るなどの趣

旨から、原則として再生手続開始の時点で当該担保権につき登記・登録等を具備している必要があるため、民事再生手続開始の時点で信販会社を所有者とする登録がなされていない限り、売主を所有者とする登録がなされていても、信販会社は別除権を行使することはできないと判示した。

しかし、平成22年最判は、その意味するところや射程が明確ではなかったため、議論に少なからず混乱をもたらした（注3）。すなわち、第三者所有権留保の実務においては、法定代位説を前提として、信販会社が売買取金の立替払いをした後も、目的物の登記・登録を売主に留めておくことが常態化していたため（注4）、それによる別除権行使を否定した平成22年最判は、大きな衝撃を与えた。そこで、平成22年最判は、第三者所有権留保そのものについて法定代位を否定したのか、あるいは、あくまで当該事案の第三者所有権留保について法定代位が認められなかっただけであり、合意の内容によっては法定代位が認められる余地があったのかが問題となった。また、平成22年最判が民事再生手続開始時点での登記・登録を要求したのは、再生債務者・管財人を第三者として捉え、これに対抗するための要件（対抗要件）としてなのか、対抗関係とは関わりなく、手続上で権利を行使するための要件（権利保護要件）としてなのかが問題となった。

平成22年最判を受けて、実務においては、従来の第三者所有権留保で用いられていた立替払方式の約款（旧約款）（注5）は、集金保証方式の約款（新約款）（注6）に改められた。そして、この新約款による第三者所有権留保の買主が破産手続に陥った事案において、信販会社に別除権の行使を認めた平成29年最判によって、前者の問題については一応の決着が見られた（注7）。しかし、後者の問題は、依然として残されたままである。

さらに、その後の最高裁第二小法廷平成30年12月7日判決・民集72巻6号1044頁（以下、「平成30年最判」という。）によって、議論は混迷の度合いを深めることとなった。平成30年最判は、売主が所有権留保付で売却した目的物を、買主が代金完済前に譲渡担保に供した事案において、当該目的物については買主に所有権が移転していないので、譲渡担保権者は売主に対して譲渡担保権を主張することができないと判示した。すなわち、所有

権留保について所有権的構成を前提として、売主と譲渡担保権者は、そもそも対抗関係に立つものとしておらず、売主の対抗要件具備についても問題とすることなく、所有権留保が優先するとしている。

平成30年最判のこのような結論は、特に大きな批判もなく受け止められているが、ここで最も問題となるのは、従来の一連の最高裁判決との整合性である。すなわち、昭和57年最判、平成22年最判、平成29年最判によれば、最高裁は所有権留保について担保的構成をとっており、売主または信販会社に対抗要件の具備を要求しているとも考えられる。しかし、平成30年最判によれば、最高裁は所有権的構成をとっており、売主に対抗要件の具備を要求していないとも考えられる。昭和57年最判、平成22年最判、平成29年最判は法的倒産手続の事案、平成30年最判は平時の事案であるが、両者の関係と、法的倒産手続において求められる登記・登録等の法的性質が問題となる。

そこで、本稿では、主として平成30年最判に着目し、所有権留保の法的構成と、法的倒産手続において要求される登記・登録等の法的性質について、若干の考察を試みる。

## 二 平成30年最判

### 1 概要

平成30年最判の概要は、以下の通りである。

自動車部品等の製造・販売業者であるYは、平成22年3月10日、金属スクラップ等の処理・再生・販売業者であるAに対して、次のような内容で、金属スクラップ等を継続的に売却する旨の契約を締結した。①YからAへの目的物の引渡しは、原則として、AがYの子会社から定期的に目的物を収集することにより行われる、②Yは、目的物について、毎月20日締めで代金をAに請求し、Aは、上記代金を翌月10日にYに支払う、③目的物の所有権は、上記代金の完済をもって、YからAに移転する。また、Yは、A

に対して、本件売買契約に基づき売却した目的物の転売を包括的に承諾しており、Aは、Yから目的物の引渡しを受けた直後にこれを特定の業者に転売することを常としていた。

中小企業への融資等を行う金融機関であるXは、平成25年3月11日、極度額を1億円として、XがAに融資をする旨の契約を締結し、当該契約によりXがAに対して現在および将来有する債権を担保するため、次のような内容で、集合動産譲渡担保設定契約を締結した。①本件譲渡担保の目的物は、Aが所有する在庫商品等で、Aの工場等で保管する物全部とする、②本件譲渡担保契約の締結の日にAが所有し保管する在庫商品等については、占有改定の方法によってXにその引渡しを完了したものとす、③上記の日以降にAが所有権を取得することになる在庫商品等については、上記の保管場所に搬入された時点で、当然に譲渡担保の目的となる。そして、本件譲渡担保契約に係る動産の譲渡につき、同日、動産・債権譲渡特例法3条1項による登記がなされた。

Yは、平成26年5月20日までにAに対して本件売買契約に基づき売却した金属スクラップ等については、一部を除いて、同年6月10日までにAから代金の支払を受けた。

Aは、平成26年6月18日、Yを含む債権者らに対して、事業を廃止する旨の通知をしたが、Yは、同通知の時点で、平成26年5月21日から同年6月18日までの期間に売却した金属スクラップ等について代金の支払を受けていなかった。

Yは、Aの工場で保管されている金属スクラップ等につき、留保している所有権に基づき、動産引渡断行の仮処分命令の申立てをし、平成27年1月20日および21日、本件仮処分決定に基づき、目的物を引き揚げ、これを第三者に売却した。なお、上記金属スクラップ等の一部には、AがYに対して代金を完済したものが含まれていた。

Xは、Yに対し、上記の金属スクラップ等の引揚げおよび売却が、Xの本件譲渡担保を侵害する不法行為に当たるとして5000万円の損害賠償の支払を求め、選択的に、これによってYが得た利益は不当利得に当たるとし

て同額の不当利得の返還を求めて訴えを提起した。

第一審（東京地裁平成28年4月20日判決・民集72巻6号1064頁）は、次のように判示して、Xの請求を棄却した。

本件売買契約の目的物の所有権は、当該目的物の代金の完済をもってYからAに移転するものと定められているところ、これを反対からいえば、目的物の所有権は、代金の完済まではAに移転しないことになるので、代金が完済されていない目的物について、Aがその所有権を取得したものと認めることはできない。したがって、本件譲渡担保は、Aの所有しない目的物に係る部分については無効であり、Xは当該目的物についての譲渡担保権をYに対して主張することはできない。

また、所有権留保の対抗要件具備の要否については、本件所有権留保では、目的物について、Aに完全な所有権が移転したうえでAがYのために担保権を設定したとはいえないから、AからYへの物権変動があったとはいえず、XとYとは対抗関係に立つものではないので、Yは、仮に対抗要件を具備していないとしても、Xに対して自らの留保所有権を主張することができるとした。

原審（東京高裁平成29年3月9日判決・民集72巻6号1077頁）は、次のように判示して、Xの請求を一部認容した。

本件売買契約の目的物の所有権は、当該目的物の代金の完済をもってYからAに移転するものと定められているところ、目的物のうち、代金を完済した動産を除く部分については、その所有権がAに移転していないため、当該部分については本件譲渡担保は無効である。

また、YがAに対して目的物の転売につき包括的な承諾を与えていた点については、当該転売代金がYに対する売買代金の支払の原資となることに照らせば、Yは、代金債権担保の目的の実現のために転売を包括的に承諾していたものに過ぎず、YとAの間の物権変動の有無自体を左右するものとはいえないとした。

そして、本件約定の合理的意思解釈として、本件所有権留保について、Xの主張する担保的構成を採用したうえでYの所有権留保とXの動産譲渡担保を対抗関係として理解することも理論的には不可能とはいえないが、担保的構成を前提とすると、留保所有権と動産譲渡担保権の優劣は対抗要件の具備の先後により決するほかなく、本件動産譲渡担保につき登記がされた後は、その後に本件工場に納品された動産についても占有改定による引渡しとしての対抗力を有するため、本件所有権留保はこれに劣後し、また、Yは、特段の事情のない限り、Xに対し動産先取特権を主張することもできないものと解される（最高裁第三小法廷昭和62年11月10日判決・民集41巻8号1559頁（以下、「昭和62年最判」という。）参照）。このような結果は、留保所有権と動産譲渡担保権の間の利益衡量として適切なものとはいえず、むしろ、動産譲渡担保の設定により、動産売買に係る与信取引を急激に萎縮させるおそれ大きいものといわざるを得ないとし、Xの主張を斥けた。

また、YがXに優先するとすれば平成22年最判と整合しないというXの主張については、本件は平成22年最判と事案を異にしており、また、平成22年最判が指摘するとおり、法的倒産手続の開始後において、担保権の行使につき登記・登録等の具備が要求される（破産法49条1項、民事再生法45条1項等）のは、個別の権利行使が禁止される一般債権者と、法的倒産手続によらないで別除権を行使することができる債権者との衡平を図る趣旨と解され、これらの規定が担保権相互の優先関係を規律するものとはいえないとして、Xの主張を斥けた。

他方で、本件目的物のうち、代金完済部分（177万7154円）については、Xの譲渡担保の成立を認め、Yがこれを売却して処分したことについて不法行為が成立するとした。

最高裁は、次のように判示して、Xの上告を棄却した。

本件売買契約は、金属スクラップ等を反復継続して売却するものであり、本件条項は、その売買代金の支払を確保するために、目的物の所有権がそ

の完済をもってYからAに移転し、その完済まではYに留保される旨を定めたものである。

本件売買契約では、毎月21日から翌月20日までを一つの期間として、期間ごとに納品された金属スクラップ等の売買代金の額が算定され、一つの期間に納品された金属スクラップ等の所有権は、上記の方法で額が算定された当該期間の売買代金の完済までYに留保されることが定められ、これと異なる期間の売買代金の支払を確保するためにYに留保されるものではない。上記のような定めは、売買代金の額が期間ごとに算定される継続的な動産の売買契約において、目的物の引渡しからその完済までの間、その支払を確保する手段を売主に与えるものであって、その限度で目的物の所有権を留保するものである。

また、Yは、Aに対して金属スクラップ等の転売を包括的に承諾していたが、これは、YがAに本件売買契約の売買代金を支払うための資金を確保させる趣旨であると解され、このことをもって上記金属スクラップ等の所有権がAに移転したとみることはできない。

以上によれば、本件目的物の所有権は、本件条項の定め通り、その売買代金が完済されるまでYからAに移転しないものと解するのが相当である。したがって、本件目的物につき、Xは、Yに対して譲渡担保権を主張することができない。

## 2 検討

以上が平成30年最判の概要であるが、本判決の判旨は、非常に簡潔である。すなわち、最高裁が問題としたのは、①所有権が留保される目的物と、その目的物が担保する債権が、具体的に識別可能であるかどうか(牽連性)、②YがAに対して与えた転売の承諾に、本件売買契約の代金を支払うための資金を確保させる以外の趣旨があるかどうかである。そして、①については、「毎月21日から翌月20日まで」の期間ごとに納品された目的物が、同期間の売買代金を担保する(それ以外の期間の売買代金は担保しない)ということが明らかであるため、両者に牽連性を認めた。また、②につい

ては、YがAに本件売買契約の代金を支払うための資金を確保させる趣旨である（それ以外の趣旨による処分は承諾していない）とした。そして、①・②からすれば、本件目的物の所有権は、約定通り、売買代金が完済されるまでYからAに移転しないものと解するのが相当であるから、本件目的物につき、XはYに対して譲渡担保を主張することができないと判示した。すなわち、Aに目的物の所有権が移転していない以上、Aが目的物の所有権を譲渡担保に供することもできないという判断であり、所有権的構成に基づいたものであるといえる。

今日では、所有権的構成であっても、代金完済前の買主に何らの権利も帰属していないという見解はみられなくなり、買主には代金完済により所有権を取得することができるという条件付権利（債権的期待権または物権的期待権）が帰属するとする見解が一般的である。したがって、この債権的期待権または物権的期待権を譲渡担保に供することも可能であると考えられる。しかし、当該期待権は条件付権利であり、買主が支払いを怠って期限の利益を喪失するなどして条件が成就せずに終わった場合は消滅する（注8）。そのため、本件事案では、XはYに対して、債権的期待権または物権的期待権の譲渡担保を主張することもできないと解される。

平成30年最判のこのような結論に対しては、特に大きな批判は見られない（注9）。所有権留保と譲渡担保の競合、すなわち、売主が所有権留保付で売却した目的物を、買主が代金完済前に譲渡担保に供し、その後に売買代金の支払いを怠ったという問題については、すでに最高裁第二小法廷昭和58年3月18日判決・判タ512号112頁が、譲渡担保権者は売主に対して譲渡担保権を主張することはできないと判示していた。また、集合動産譲渡担保が設定された集合物に、売買の目的物が搬入された事案において、売主は動産売買先取特権を主張することはできないとした昭和62年最判以降、動産の割賦販売における売主にとって、所有権留保は譲渡担保に対する唯一の自衛手段であると考えられてきた。平成30年最判も、これを肯定した形であるといえる。

平成30年最判の原審では、Xの主張する担保的構成に基づいてY・Xを

対抗関係として処理することも理論的には不可能ではないが、その場合、対抗要件具備の先後により優劣を決することになるので、譲渡担保の対抗要件具備後に所有権留保で供給された目的物については常に所有権留保が劣後することになり、両者の利益衡量として適切ではないと述べている。すなわち、売主が商品を提供して買主の財産を形成する所有権留保（商品信用）と、買主が財産を担保として金融を得る譲渡担保（金融信用）を比較した場合、前者が後者に劣後するとすれば、そもそも買主は商品の供給を受けられなくなり、結果としてそれを担保として金融を得ることもできなくなる、という価値判断である。

最高裁は、この点について特に言及していないが、最高裁が目的物と被担保債権の牽連性を問題としたのも、原審と同様の価値判断が働いたためであると思われる。すなわち、所有権留保では、目的物と被担保債権との間に具体的な牽連性が認められるのに対して、集合動産譲渡担保では、一定の種類や範囲で画された集合物に担保が設定され、その構成部分は常に変動し続けるため、目的物と被担保債権との間に具体的な牽連性がない。にもかかわらず、集合動産譲渡担保について動産譲渡登記がなされると、登記後に集合物に加入した物についても登記がされた年月日に対抗要件が具備されるものとして扱われるため、所有権留保の目的物が買主に引き渡されると譲渡担保が常に優先することとなり不合理だからである（注10）。

このように、平成30年最判は、そもそも売主Yと譲渡担保権者Xは対抗関係に立たないとしているため、所有権留保の対抗要件具備を問題としていない。所有権留保の合意内容は多様であり、平成30年最判は、本件事案においては所有権留保が優先するとした事例判断であるが、本件のように、一定期間に売却した目的物が当該期間の売買代金債権を担保する所有権留保は、実務上広く一般的に用いられており、その意味で汎用性を有すると考えられる（注11）。また、最高裁は、①所有権留保の目的物と被担保債権の牽連性、②転売の承諾の趣旨を手がかりとしていることからすれば、その牽連性が最も具体的である単純な（一回限りの）売主所有権留保であり、目的物の転売を予定していない通常の取引についても、平成30年最判

の射程は及ぶと考えられる（注12）。

平成30年最判のこのような判示からすると、所有権留保は、買主が法的倒産手続に陥った場合であっても、取戻権を行使することができ、しかも対抗要件の具備は問題とならないのではないかと考えられる。しかし、前述のように、昭和57年最判、平成22年最判、平成29年最判では、所有権留保は法的倒産手続において別除権・更生担保権として扱われることが示されている。売主所有権留保の事案である平成30年最判と、第三者所有権留保の事案である平成22年最判とは、別種の類型であると考えられるが、売主所有権留保の事案である昭和57年最判、第三者所有権留保であるが法定代位が認められた事案である平成29年最判とは、同種の類型であると考えられる（注13）。

これらの判決を総合的に理解するためには、平時において所有権を有する売主が、なぜ法的倒産手続では別除権者・更生担保権者として扱われるのかについて明らかにしなければならない。そして、この問題は、平成22年最判で示された、信販会社が別除権を行使するためには手続開始時点で登記・登録等を備えていなければならないのはなぜかという問題と結びついている。そこで、以下では、法的倒産手続における所有権留保の登記・登録等の法的性質について検討する。

### 三 法的倒産手続における所有権留保の登記・登録等の法的性質

法的倒産手続における所有権留保の登記・登録等の法的性質については、議論が錯綜しているが、大別すると、次のように分類できる（注14）。

#### ①対抗要件説

平成22年最判が別除権の行使にあたって手続開始時点での登記・登録等の具備を要求したのは、対抗要件としてであると見る見解である。この見解は、民事再生手続の開始によって、再生債務者・管財人は第三者性を有するという通説的理解に基づいて、これに対抗するための要件として登記・

登録等が求められるとする。

しかし、ここで問題となるのは、第三者所有権留保の事案である平成22年最判においても、目的物の所有権は、「信販会社が立替金等債権を担保するために売主から移転を受けた」とされていることである。すなわち、目的物の所有権は一度も買主に移転していないため、信販会社は、買主の差押債権者等とも対抗関係に立つものではなく、対抗要件なくして自己の所有権を主張できると考えられるが、なぜ再生債務者・管財人との関係では対抗要件が要求されるのかが問題となる。

これについては、売買前に売主が有していた所有権が、担保権へと変容＝変動したという意味での物権変動があったとする見解がある。すなわち、「物権変動」とは物権の移転だけを指すのではなく、売主が有していた所有権が、担保権へと「変容」したことを物権変動と捉えて、これについての対抗要件の具備が要求されるとする見解である（注15）。これによれば、平時において売主が有していた所有権は、買主の法的倒産手続開始により、担保権へと「変容」することになり、これを第三者（再生債務者・管財人）に対抗するために、登記・登録等が要求されることとなる（注16）。

しかし、この見解に対しては、売主のもとでの所有権の担保権への「変容」を、対抗要件を要する「物権変動」と捉えることができるのかについて疑問が提示されている（注17）。また、この見解による場合、買主の将来の法的倒産手続開始に備えて、売主はあらかじめ対抗要件を具備しておく必要があると考えられるが、売主の意思表示の内容が一般的な物権的期待権説の理解に相当する場合、背理的な対抗要件の具備を要求することになるという指摘もなされている（注18）。

## ②権利保護要件説

平成22年最判が別除権の行使にあたって手続開始時点での登記・登録等の具備を要求したのは、対抗問題となるからではなく、それが権利保護資格要件だからであるとする見解である（注19）。この見解は、再生債務者・管財人と対抗関係になるからではなく、法的倒産手続によらずに権利行使

できる別除権者には、一般債権者に不測の損害を与えないように、別除権を行使するための要件として一律に登記・登録等が求められるとする。

しかし、この見解に対しては、抵当権・質権等の他の担保権については、平時において担保権者が差押債権者等の第三者との関係でその担保権を行使できるときは、法的倒産手続においてもその担保権を別除権として行使することができるかとされているのに、なぜ所有権留保についてのみ権利保護要件が要求されるのかという点が指摘されている（注20）。また、所有権留保について、物権変動は生じないが倒産時においては権利保護要件が必要であると解する場合、所有権が買主に移転していない目的物が、なぜ法的倒産手続においては倒産財団を構成するのかについても問題となる（注21）。

### ③その他

他にも、所有権留保の法的構成論と倒産時の取扱いを区別する見解がある。すなわち、倒産手続における所有権留保の処遇について、最高裁は、所有権的構成か担保的構成かという実体法上の法的性質論から結論を導き出しているのではなく、問題となる法的局面において考慮すべき種々の事項を踏まえつつ判断をしているのであり、所有権留保の法的構成論からそれらの問題について直ちに何らかの結論が導き出されるわけではないとする（注22）。

また、問題となった具体的事案において、目的物に登記・登録制度があったかどうかは重要であり、当該制度の「公示力」に着目することにより、一連の最高裁判決を整合的に理解すべきであるとする見解がある。すなわち、倒産時の別除権行使においては、いわば「平時において所有権留保の設定につき善意の債権者からの差押えをも免れ得る公示方法」が必要と考えられ、登記・登録制度のある自動車の場合は、倒産時に登記・登録等が必要となる。他方で、登記・登録制度のない一般の動産の場合は、倒産時に一転して何らかの公示方法を求められることもないとする（注23）。

また、法的倒産手続において登記・登録等が要求されるか否かは、売主

所有権留保か第三者所有権留保かによって異なるとする見解がある。すなわち、平成22年最判との関係では、平成30年最判は第三者所有権留保と売主所有権留保を峻別したと理解され、売主所有権留保の場合は対抗要件具備を必要とせず、第三者所有権留保の場合は対抗要件が必要となると解される。したがって、売主所有権留保に対抗要件具備を求めた裁判例は、平成30年最判により変更されることになるとする（注24）。

#### 四 考察

以上のように、学説は多岐に渡るが、手続開始時点での登記・登録等について権利保護要件と解し、かつ、所有権留保の法的構成論と倒産時の取扱いを区別する見解が有力である。すなわち、所有権留保の売主または信販会社が、法的倒産手続において別除権を行使するために手続開始時点での登記・登録等の具備を求められるのは、再生債務者・管財人との対抗問題となるからではなく、別除権行使のための要件だからであり、このような取扱いは、所有権留保の法的構成論には影響されないというのである。

しかし、別除権の行使について手続開始時点での登記・登録等を要求する民事再生法45条について、権利保護要件と解する見解は一般的ではなく、しかも抵当権・質権等の他の担保権では対抗要件と解されているところ、所有権留保についてのみ権利保護要件と解するのは困難であると思われる。これについては、他の担保権と同様に、対抗要件であると理解するべきである（注25）。

手続開始時点での登記・登録等について対抗要件と解する場合、いつ、どのような物権変動が生じているのかが問題となる。平成30年最判と同類型の事案である平成29年最判のみならず、別類型の事案である平成22年最判においても、平時には目的物の所有権は買主に移転していないと考えられ、にもかかわらず法的倒産手続においては取戻権ではなく別除権として扱われていることからすれば、その物権変動は、法的倒産手続開始を契機として生じていると解するべきである（注26）。すなわち、所有権留保に

においては、売買代金債権を担保するために、代金支払と所有権移転とを牽連関係に置くという合意がなされるが、法的倒産手続開始により、売買代金債権は破産債権となり、売主または信販会社の有する所有権は別除権に変容することによって、当該牽連関係は失われる。その結果として、目的物の所有権は買主に、処分権は再生債務者・管財人に、自動的に移転することとなる。したがって、売主または信販会社が別除権を行使するためには、対抗要件の具備が必要となると考えられる（注27）。

したがって、売主または信販会社は、平時においては対抗要件なくして譲渡担保権者や第三者との関係で優先性を主張することができるが、法的倒産手続が開始されたときに備えて、平時からあらかじめ再生債務者・管財人との関係で必要となる対抗要件を具備しておく必要がある。その方法は、不動産および登記・登録制度がある動産の場合は登記・登録、登記・登録制度がない動産の場合は占有改定である（注28）。このように考えると、法的倒産手続において別除権行使が認められなかった平成22年最判、認められた平成29年最判は、信販会社があらかじめ法的倒産手続における対抗要件を備えていなかった事案、備えていた（または法定代位が認められた）事案として整理することができる。

## 五 終わりに

本稿では、法的倒産手続において所有権留保の売主または信販会社に求められる登記・登録等について、対抗要件と解するべきであり、平時においては所有権そのものである売主の権利は、法的倒産手続開始を契機として別除権へと変容し、目的物の所有権は買主に移転するという物権変動が生じることを述べた（注29）。

所有権留保におけるこのような議論は、譲渡担保における法的構成についての議論にも影響を及ぼす可能性があると思われる。すなわち、譲渡担保は、貸金債権を担保するために、債務者の財産の所有権を債権者に譲渡する取引形態であるが、「所有権を譲渡する」としながらも、実質は債権

の担保であるため、その法的構成について、所有権留保と同じく所有権的構成と担保的構成の対立がある。かつては所有権的構成が通説であったが、最高裁判決によって、清算義務が肯定され、法的倒産手続において更生担保権・別除権として扱われることが示されるなど、担保としての側面が強調されるに伴って、今日では担保的構成が有力となっている。しかし、本稿でみたように、所有権移転を担保として利用する所有権留保について、法的倒産手続開始による物権変動が生じ得るのであれば、同じく所有権移転を担保として利用する譲渡担保についても、法的倒産手続開始による物権変動が生じると考える余地があるのではないかと思われる。これについては、稿を改めて検討したい。

(注1) 所有権留保の法的構成に関する学説について、拙稿「所有権留保における物権変動と対抗要件について——最高裁平成22年6月4日判決を契機として——」沖縄法学45号94頁以下（2017年3月）。

(注2) 第三者所有権留保の法的構成に関する学説について、拙稿・前掲（注1）96頁以下。

(注3) 平成22年最判に関する学説について、拙稿・前掲（注1）101頁以下。

(注4) 第三者所有権留保において、売主に登録名義を留めることの合理性について、拙稿・前掲（注1）92頁、田高寛貴「自動車割賦販売における留保所有権に基づく信販会社の別除権行使——最一小判平29.12.7の持つ意味——」金法2085号25頁（2018年3月）。

(注5) 立替払方式（旧約款）とは、「売主・買主間の売買契約では、売買代金完済まで目的物の所有権は売主が留保することが取り決められるが、その売買代金は、信販会社が立替払いをすることにより、直ちに完済される。そして、買主・信販会社間の立替払契約では、立替金等の完済まで目的物の所有権は信販会社が留保することが取り決められ、買主は信販会社に立替金等（立替金＋手数料）を割賦払いする」という内容の合意である。平成22年最判以前は一般的な約款であったが、これによ

る法定代位は否定された。

(注6) 集金保証方式（新約款）とは、「売主・買主間の売買契約では、売買代金完済まで目的物の所有権は売主が留保することが取り決められ、買主は売主から取立ての委任を受けた信販会社に売買代金を割賦払いし、信販会社はこれを連帯保証する。買主が支払いを怠ったときは、信販会社が保証債務の履行として売買代金残額を支払い、民法500条、501条に基づき、信販会社は当然に売主に代位して売買代金債権および留保所有権を行使することができる」という内容の合意である。平成22年最判を受けて、売主が有していた債権と信販会社が有している債権に同一性があり、法定代位を前面に出した内容になっている。

(注7) 立替払方式（旧約款）と集金保証方式（新約款）について、それぞれ法定代位の許否を論じるものとして、田高・前掲（注4）28頁以下、田村耕一「信販会社による所有権留保に関する最判平22年6月4日と最判平29年12月7日に基づく三者関係の構造に関する考察」広島法科大学院論集14号96頁以下（2018年3月）。

(注8) 石口修「留保所有権と動産譲渡担保権との優劣関係」愛知大学法経論集218号168・169頁（2019年3月）参照。

(注9) 平成30年最判の評釈として、松本展幸・最高裁判所判例解説民事篇（平成30年度）322頁（2021年3月）、直井義典・判時2448号157頁（2020年9月）、印藤弘二・新・判例解説 Watch26号223頁（2020年4月）、石口修・リマークス60号22頁（2020年2月）、占部洋之・民商155巻5号953頁（2019年12月）、松本展幸・ジュリ1538号100頁（2019年11月）、田高寛貴・新・判例解説 Watch25号57頁（2019年10月）、遠藤元一・金判1572号8頁（2019年8月）、秋山靖浩・法教464号119頁（2019年5月）、小山泰史・論ジュリ29号170頁（2019年4月）、田村耕一・広島法科大学院論集15号141頁（2019年3月）、印藤弘二・金法2106号4頁（2019年1月）など。

(注10) 松本・前掲（注9）最判解民334・335頁、岩城方臣・銀法855号44頁（2020年4月）。また、田高寛貴「所有権留保の効力と法的構成に関する一考察」片山直也ほか編『民法と金融法の新時代』224・225頁（慶應義塾大学出

版会、2020年2月)は、所有権留保を譲渡担保に優先させることの妥当性について、①物流の事業遂行上の必要性(売掛代金債権の担保が十分に図れないとなれば、売主は新たな売掛に応じなくなる)②集合動産の不確定性(そもそも集合動産譲渡担保は、実行する際にどれだけの動産を対象にできるのかが定かではなく、譲渡担保権者としてはそうした不確定性も織り込んで担保評価をしているはずである)、③売買代金債権と目的物との牽連性(譲渡担保の対象となっている集合動産の構成物を売った者は、その集合物の増価に直接寄与した者であり、そのような者は、一般債権者に優先する地位が認められてしかるべきである)の三点に集約できるとする。

(注11) 岩城・前掲(注10)45頁、田中淳子「動産所有権留保の法律構成と集合動産譲渡担保との優劣——最2小判平成30年12月7日(民集72巻6号1044頁)を素材に——」愛知学院大学論叢法学研究61巻3・4号104頁(2020年10月)参照。

(注12) 岩川隆嗣・ジュリ1544号69頁(2020年4月)参照。

(注13) 小山・前掲(注9)173頁、印藤弘二「破産管財人の所有権留保に対する対応方針の一考察——最判平成30・12・7民集72巻6号1044頁を踏まえて——」銀法866号27頁以下(2021年2月)は、平成22年最判は第三者所有権留保の類型であるが、平成29年最判は、売主の留保所有権が法定地位により信販会社に移転したとされていることから、売主所有権留保の類型に還元されるとする。

(注14) 法的倒産手続における登記・登録の法的性質に関する学説を整理するものとして、加藤甲斐斗「所有権留保の法律構成と倒産手続——物権変動の有無及び『登記、登録等』の要否の検討を中心として——」早稲田法学96巻4号49頁以下(2021年9月)、水津太郎「所有権留保の立法的課題」NBL1200号38頁以下(2021年8月)、下村信江「所有権留保と譲渡担保の関係に関する覚書」近畿大学法科大学院論集15号7頁以下(2019年3月)、和田勝行「破産・民事再生手続における(第三者)所有権留保の取り扱いに関する一考察——最高裁平成二二年六月四日判決以降の議

- 論を踏まえて——」法学論叢180巻5・6号702頁以下（2017年3月）など。
- (注15) 田高・前掲（注4）33頁、田高寛貴「譲渡担保と所有権留保」法教424号85頁以下（2016年1月）。また、栗田口太郎「所有権留保の本質と諸相」道垣内弘人ほか編『社会の発展と民法学〔上巻〕』690・691頁（成文堂、2019年1月）は、目的物の代金完済による所有権移転の完了までは、買主には処分権能しか帰属しておらず、売主の所有権は、使用収益権能を失った所有権（留保所有権）という制限物権（担保物権）に転化したのと実質的に同じ状態となり、この意味において、「物権の得喪及び変更」（民法177条）のうち、所有権の一部たる使用収益権能の「喪」失が生じているのであり、かつ、所有権の制限物権化という内容の「変更」が生じているものとみるべきであるとする。
- (注16) 田高・前掲（注10）230頁。また、栗田口・前掲（注15）691頁、713頁以下は、平時においても倒産時においても公示が必要であるとす  
る。
- (注17) 松本・前掲（注9）最判解民342頁、直井・前掲（注9）161・162頁
- (注18) 森田修編『新注积民法（7）物権（4）』633頁（有斐閣、2019年11月）〔青木 則幸〕
- (注19) 直井・前掲（注9）161頁、小山・前掲（注9）173・174頁、森田・前掲（注18）632頁〔青木〕、松尾弘・法セミ775号118頁（2019年8月）、甲斐哲彦「對抗要件を具備していない担保権の破産・民事再生手続上の地位」司法研修所論集116号126頁（2007年4月）など。また、杉本和士「破産管財人による所有権留保付動産の換価——前提となる法律問題の検討」岡仲浩ほか編著『破産管財人の財産換価〔第2版〕』793頁以下、803頁（商事法務、2019年3月）は、これを「他の一般債権者との関係で担保による優先性を公示するための要件としての登記・登録等」と表現している。
- (注20) 水津・前掲（注14）45頁、和田・前掲（注14）703頁
- (注21) 岩川・前掲（注12）69頁参照。
- (注22) 松本・前掲（注9）最判解民341頁、田中・前掲（注11）108・109

頁、足立清人「抵当権と所有権留保との競合について——担保権の競合(1)——」北星学園大学経済学部北星論集60巻1号8・9頁(2020年9月)、杉本和士「倒産手続における集合動産譲渡担保と所有権留保の競合問題に関する覚書」道垣内弘人ほか編『社会の発展と民法学〔上巻〕』653頁(成文堂、2019年1月)

(注23) 印藤・前掲(注9) 新・判例解説 Watch225頁

(注24) 小山・前掲(注9) 173頁、和田勝行・金法2121号39・40頁(2019年9月)

(注25) 田高・前掲(注10) 229・230頁、和田・前掲(注14) 703頁

(注26) 法的倒産手続開始によって、手続開始前の権利が変動するという考え方として、「倒産法的再構成」および「倒産法的公序」がある。倒産法的再構成とは、法的倒産手続においては、手続開始前に行われた法律行為の効力を尊重し、再生債務者・管財人も法律行為の結果である権利義務に拘束されるのが原則であるが、場合によっては、資産価値を最大限のものとしてそれを利害関係人に配分しようとする制度の目的を実現し、また破産債権者その他の利害関係人の公平を回復するために、利害関係人の権利義務が変更ないし修正される場合があるとする見解である。これによれば、所有権留保では、売主に所有権が留保される法形式がとられるにもかかわらず、所有権が倒産債務者(買主)の責任財産に帰属するとみなされるのは、買主が目的物に対する物的支配権(代金完済を条件とする所有権)を有しているからであり、条件付所有権の目的物が買主の責任財産を構成し、売主の留保所有権は実体法上担保権と再構成され、倒産手続上別除権・更生担保権として扱われる可能性があるとする(伊藤眞「証券化と倒産法理(上)・(下)——破産隔離と倒産法的再構成の意義と限界——」金法1657号10・11頁(2002年10月)、1658号84頁(2002年11月))。これに対して、倒産法的公序は、倒産法的再構成が当事者の意思表示の法的な評価(法的性質決定)の問題であるとすれば、それは法的倒産手続の外であっても中であっても基本的に共通のものになるのではないかという疑問を提示する。そして、実体法上有効な法律行為の効果であっても、それが倒産法の秩序(強行規定)に反す

るものであれば、当該法律行為の効果は法的倒産手続上否定され得るとする（山本和彦「倒産手続における法律行為の効果の変容——『倒産法的再構成』の再構成を目指して」高橋宏志ほか編『民事手続の現代的使命』1186頁以下（有斐閣、2015年2月））。倒産法的再構成および倒産法的公序について整理するものとして、東島敏明「民事実体法と倒産実体法の関係」銀法873号30頁（2021年8月）、垣内秀介「倒産解除特約の破産手続上の効力」岡伸浩ほか編著『破産管財人の財産換価〔第2版〕』708頁以下（商事法務、2019年3月）。

(注27) 山本和彦ほか「パネルディスカッション 倒産手続における非典型担保の取扱い」事業再生と債権管理168号20頁（2020年4月）〔福田修久発言〕参照。

(注28) 栗田口・前掲（注15）696頁

(注29) ただし、伊藤和規「最二小判平22・6・4に起因する所有権留保と倒産手続の混沌——所有権留保自動車に係る倒産事件処理の回顧と試案——」金法2101号32頁以下（2018年11月）は、完全な所有権を一度も取得したことがない買主が、法的倒産手続開始によって完全な所有権を取得するという棚ぼたの利益を受けることに違和感があると指摘する。

## 【参考文献】

本文中に引用したもののほか、町田余理子「売主の所有権留保と集合動産譲渡担保の優劣——最二小判平成30年12月7日民集72巻6号1044頁をもとに——」中央学院大学法学論叢34巻2号87頁（2021年2月）、白石大「集合動産譲渡担保・所有権留保——動産所有権型担保と倒産法制の過去20年とこれから」論ジュリ35号93頁（2020年8月）、藤田晃弘「所有権留保と集合動産譲渡担保の優劣——最二小判平30.12.7の検討——」金法2138号74頁（2020年5月）、中西正「対抗要件を具備しない担保権の倒産手続における取扱い——最判平成22・6・4民集64巻4号1107頁の検討」伊藤眞ほか編『倒産手続の課題と期待』381頁（商事法務、2020年1月）、石口修「留保所

有権の譲渡と譲受人の法的地位・続編——ドイツ連邦通常裁判所 (BGH) 2008年3月27日判決に現れた問題点を中心として——」道垣内弘人ほか編『社会の発展と民法学〔上巻〕』577頁 (成文堂、2019年1月) など。