

# 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

田 村 耕 一

はじめに

- 1 二つの最高裁判決の整理と分析
- 2 二つの最高裁判決の位置づけと射程
- 3 三者契約の理解と構造
- 4 原債権の帰趨
- 5 所有権の帰属

おわりに

はじめに

最高裁判平成22年6月4日判決民集64巻4号1107頁(以下、「平成22年判決」という)は、信販会社は、自動車の販売会社が留保する所有権を合意に基づき取得した場合において、所有者としての登録がなされていないときは、留保する所有権につき別除権として行使することは許されないと判示した。素直に読む限り、所有権は信販会社に帰属し、行使のみが否定されたことになる。しかしながら、その後の下級審判決では、自動車の買主に所有権が移転していると論じるものや信販会社に先取特権の帰属を認めるものなど、混乱がみられた<sup>(1)</sup>。平成22年判決は信販会社による留保所有権の取得の法的構成自体は何ら明らかにしておらず、本稿は、各種問題の解決はこの点が要となっていると考えるものである。もっとも、自動車販売における合意文言は、この平成22年判決を受けて、「法定代位」を明示する文言に改定され(以下、「新約款」という)、新約款につき平成22年判決が妥当するののかにつき判断が

待たれていた。最高裁平成 29 年 12 月 7 日判決 (以下、「平成 29 年判決」という) は、「保証人による法定地位であること」及び「登録がある以上は破産債権者に不測の影響はないこと」を挙げた上で、平成 22 年判決とは事案が異なる」と明確に述べた。平成 29 年判決自体は明快な論旨であり分析や検討を要する点は特に見受けられない。もっとも、平成 29 年判決は平成 22 年判決を前提としたものであり、信販会社による所有権留保の利用については、両判決の意味や射程を対比することで初めて明確となる。そこで、本稿では、両判決の整理と分析を行い (1)、両判決の意味と射程を明らかにした上で (2)、三者契約の構造 (3)、原債権の帰趨 (4)、所有権の帰属 (5) について、論じる。

なお、自動車については、新車は 3 から 5 年程度で買替えられることが多いため、今後は新約款の事案のみになっていく。もっとも、自動車以外の場合については、両判決の射程と残された問題が、今後も重要な意味を持つことになる。

## 1 二つの最高裁判決の整理と分析

### (1) 両判決の事案

両判決の事案を簡略化すると、買主が新車を専門とする自動車販売会社から自動車メーカー系列の信販会社を利用して新車を購入した場合において、買主が破産したときに、信販会社が自動車を引揚げて換価することに対して、破産管財人が異議を申立てた事案である。

新車の販売契約は、まず、買主が販売会社に対して注文書を発注する。注

---

(1) 平成 22 年判決をめぐる議論状況や子細については拙稿「批判」広法 40 巻 1 号 21 頁を参照。なお、「信販会社による所有権留保を活用した自動車販売の法的検討における留意点」広法 40 巻 2 号 1 頁 (以下、「留意点」という) において、その後の下級審判決並びに検討の前提となる新車の自動車販売の実態及び登録制度の意義について指摘している。また、先取特権を認めた判決である名古屋高判平成 28 年 11 月 10 日金法 2056 号 62 頁については、拙稿「批判 (以下、「名古屋高裁批判」という)」広島法学 41 巻 1 号 23 頁において検討している。

文書では、型番、金額等の全てが確定されており、販売会社に頭金を支払うこと、残りの売買代金（以下「債権①」という）、部品代・修理代・立替金（以下「債権②」という）を完済したときに所有権が移転すること、期限の利益喪失条項、並びに、期限の利益を喪失した場合の自動車のよる弁済及び無催告解除が合意される。その上で、信販会社を利用する場合は、買主・販売会社・信販会社間の約定の定めによると約定される。以下、三者間の契約内容を掲げる<sup>(2)</sup>。

**【旧約款（立替払方式）】**買主が信販会社に頭金を除く金額につき立替払を委託し、買主は立替金に分割払手数料を加味した金額（以下、「債権③」という）を信販会社に支払う。

自動車の所有名義人は販売会社とするが、所有権は立替払（契約効力発生時）により信販会社に移転する。信販会社は、移転した所有権を立替払契約に基づく債務（債権③）、その他の契約に基づく全ての債務（以下、「債権④」という）を担保するために留保する。買主が立替払契約に基づく債務を完済した時点で債権②を遅滞しているときは、所有権は信販会社から販売会社に移転し所有権が留保されることを買主は異議なく承諾する。その他、期限の利益喪失条項及び期限の利益を喪失した場合の自動車による弁済が約定される。なお、自動車の引揚げは販売会社もできることが示された上で、債権③②の順に充当されることが約定されている。

**【旧約款（集金保証方式）】**買主は、販売会社に対する頭金を除く割賦金（債

---

(2) 平成22年判決は日産自動車の系列の信販会社、平成29年判決はトヨタ自動車の系列の信販会社であり、本来は契約文言等は若干異なっている。本稿では、入手することができたトヨタ自動車の系列の信販会社の契約内容を掲げる。なお、既に拙稿「批判」において契約条項を掲載したが、手違いにより本来掲げべき立替払方式ではなく保証方式の条項となっていた点をお詫びする。もっとも、検討内容自体への影響はない。

権①)の支払について信販会社に連帯保証を委託する。買主は、販売会社が信販会社に割賦金の取立・受領を委任したことを承諾し割賦金を信販会社に支払う。期限の利益喪失条項が合意され、買主が期限の利益を喪失したときは信販会社は保証債務を履行する。

自動車の所有名義人は販売会社とするが、所有権は契約の効力発生により信販会社に移転する。信販会社は所有権を割賦金支払債務(債権①)又は求償権、並びにその他の契約に基づく全ての債務を担保するために留保する。債権②の扱い及び期限の利益喪失条項と自動車による弁済については立替払方式(旧約款)と同じである。

平成 22 年判決は立替委方式(旧約款)の事案であり、後述するように、販売会社から信販会社に所有権が移転することを定める「(買主は)販売会社に留保されている本件自動車の所有権が、信販会社が販売会社に残代金を立替払することにより信販会社に移転し、買主が本件立替金等債務を完済するまで信販会社に留保されることを承諾する。」という条項が法定代位を確認したものと解されないと判断された<sup>(3)</sup>。集金保証方式(旧約款)も「立替払することにより」の部分「割賦販売契約・保証委託契約の効力発生と同時に」になっており、同様の文言であった。そこで、平成 22 年判決後、以下の内容の新約款に改定された。平成 29 年判決は集金保証(新約款)に関する事案である。

### 【新約款(立替払方式・集金保証方式)】

所有権留保「販売会社、買主、信販会社は、信販会社が販売会社に対して

---

(3) 原審は旧約款立替払方式について「被上告人が販売会社に立替払することにより、弁済による代位が生ずる結果、販売会社が本件残代金債権を担保するために留保していた所有権は、販売会社の上告人に対する本件残代金債権と共に法律上当然に被上告人に移転するのであり、本件三者契約はそのことを確認したものと判断していた。

立替払を行った場合、民法の規定に基づき、信販会社は当然に販売会社に代位し、販売会社の買主に対する売買契約に基づく債権の効力及び自動車の留保所有権として販売会社が有していた一切の権利を行使することができることを確認します（保証方式の場合、「立替払を行った」が「弁済を行った」と記載されている。）。

自動車による弁済「…（所有権留保）の規定のとおり、信販会社が代位した債権（以下、原債権という）の弁済のため、直ちに自動車の保管場所を明らかにするとともに自動車を信販会社に引渡すものとします。なお、買主が任意に自動車を返還しないときは、販売会社又は信販会社は任意に自動車を引揚げるができるものとします。…（自動車の評価額をもって）原債権、原債権の回収費用及び原債権から生じる遅延損害金の弁済に充当されることを確認します。」

新約款においても、立替払においては、信販会社は買主に対し分割手数料を請求することができるものの、留保所有権の被担保債権は明確に原債権に限定されている<sup>(4)</sup>。

以上から、旧約款と新約款の相違点は次のようになる。

	留保所有権の移転方式	信販会社の被担保債権
旧約款；立替	合意による移転	債権③及び④
保証	合意による移転（又は代位の確認）	債権③及び④
新約款	法定代位の確認	債権①

(2) 平成22年判決（傍点と下線は筆者による）

「…本件三者契約は、販売会社において留保していた所有権が代位により被

---

(4) 平成29年判決では、管財人から「信販会社が販売会社に請求する保証料」の原資が「割賦手数料」であるから実質的に信販会社独自の債権が含まれていると主張されていた。もっとも、販売会社が割賦手数料算定に当って保証料を織込むのは合理的かつ通常当然のことであるから、指摘自体は正しいが、法的な意味の主張とはいえない。原審では、検討すらされていない。

上告人（信販会社）に移転することを確認したものではなく，被上告人が，本件立替金等債権を担保するために，販売会社から本件自動車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り，被上告人が別除権として行使し得るのは，本件立替金等債権を担保するために留保された上記所有権であると解すべきである。すなわち，被上告人は，本件三者契約により，上告人に対して本件残代金相当額にとどまらず手数料額をも含む本件立替金等債権を取得するところ，同契約においては，本件立替金等債務が完済されるまで本件自動車の所有権が被上告人に留保されることや，上告人が本件立替金等債務につき期限の利益を失い，本件自動車を被上告人に引き渡したときは，被上告人は，その評価額をもって，本件立替金等債務に充当することが合意されているのであって，被上告人が販売会社から移転を受けて留保する所有権が，本件立替金等債権を担保するためのものであることは明らかである。立替払の結果，販売会社が留保していた所有権が代位により被上告人に移転するというのみでは，本件残代金相当額の限度で債権が担保されるにすぎないことになり，本件三者契約における当事者の合理的意思に反するものといわざるを得ない。

そして，…特定の担保権を有する者の別除権の行使が認められるためには，…原則として再生手続開始の時点で当該特定の担保権につき登記，登録等を具備している必要があるのであって（民事再生法45条参照），本件自動車につき，再生手続開始の時点で被上告人を所有者とする登録がされていない限り，…本件三者契約に基づき留保した所有権を別除権として行使することは許されない。」

### (3) 平成29年判決<sup>(5)</sup>（傍点と下線は筆者による）

「(事実の指摘において) 三者間において，本件販売会社が本件購入者に対し本件自動車を割賦払の約定で売却すること，売買代金債権を担保するため本件販売会社に本件自動車の所有権が留保されること（以下，この留保され

る所有権を「本件留保所有権」という。), 被上告人(信販会社)が本件購入者の委託を受けて本件購入者の本件販売会社に対する売買代金債務を連帯保証することなどを内容とする契約を書面により締結し…。

4 自動車の購入者と販売会社との間で当該自動車の所有権が売買代金債務を担保するため販売会社に留保される旨の合意がされ、売買代金債務の保証人が販売会社に対し保証債務の履行として売買代金残額を支払った後、購入者の破産手続が開始した場合において、その開始の時点で当該自動車につき販売会社を所有者とする登録がされているときは、保証人は、上記合意に基づき留保された所有権を別除権として行使することができるものと解するのが相当である。その理由は、以下のとおりである。

保証人は、主債務である売買代金債務の弁済をするについて正当な利益を有しており、代位弁済によって購入者に対して取得する求償権を確保するために、弁済によって消滅するはずの販売会社の購入者に対する売買代金債務及びこれを担保するため留保された所有権(以下「留保所有権」という。)を法律上当然に取得し、求償権の範囲内で売買代金債務及び留保所有権を行使することが認められている(民法500条, 501条)。そして、購入者の破産手続開始の時点において販売会社を所有者とする登録がされている自動車につ

---

(5) 自動車の本体価格、付属品、諸費用からなる割賦元金は210万円であり、割賦手数料は43万4868円、購入者が支払ったのは33万4568円(初回及び10か月分)であり、保証債務の履行として219万7300円(割賦元金及び手数料の残額)が支払われた。

第1審は、「三者の契約は民法の規定に基づき、販売会社に代位して、本件割賦金等債権及び本件留保所有権を行使できることが合意されているものであり、本件割賦金等債権及びその担保である本件留保所有権は、法律上当然に原告に移転する。本件自動車の登録名義が販売会社にある以上、本件破産者が本件自動車の交換価値を把握するものでないことも公示されているから、原告は、本件自動車の登録所有名義を得ることなく、法定代位による本件留保所有権の取得を本件破産者の一般債権者にも対抗することができた」と判示した。原審も第1審を踏襲した。第1審は、自動車販売の実態(車検証の存在や手続等)を踏まえた説示を行っており、この点は拙稿「留意点」において分析を加えている。

いては、所有権が留保されていることは予測し得るといふべきであるから、留保所有権の存在を前提として破産財団が構成されることによって、破産債権者に対する不測の影響が生ずることはない。そうすると、保証人は、自動車につき保証人を所有者とする登録なくして、販売会社から法定代位により取得した留保所有権を別除権として行使することができるものといふべきである。

5 以上によれば、被告人は、原告人に対し、本件留保所有権を別除権として行使することができる。これと同旨の原審の判断は、正当として是認することができる。所論引用の判例（最高裁平成21年（受）第284号同22年6月4日第二小法廷判決・民集64巻4号1107頁）は、販売会社、信販会社及び購入者の三者間において、販売会社に売買代金残額の立替払をした信販会社が、販売会社に留保された自動車の所有権について、売買代金残額相当の立替金債権に加えて手数料債権を担保するため、販売会社から代位によらずに移転を受け、これを留保する旨の合意がされたと解される場合に関するものであって、事案を異にし、本件に適切でない。論旨は採用することができない。」

## 2 二つの最高裁判決の位置づけと射程

平成22年判決は立替払、平成29年判決は集金保証の事案であった。もともと、法定代位の点では、両形式において本質的な違いはない。そうすると、両判決の相違は、既に指摘したように被担保債権の違いによることになる。問題は、信販会社に原債権が移転しているか否かであり、これを基準とすると、次のように分類することができる。

追加的債権なし→代位確認合意なし＝原債権（事例①；法定の効果） →代位確認合意あり＝原債権（事例②；平成29年判決）
追加的債権あり→代位確認合意なし＝独自債権（事例③；平成22年判決）→原債権は？ →代位確認合意あり＝原債権＋追加的債権（事例④）

事例①については、事例②の場合に関する平成29年判決が法定代位の確認条項に何ら言及することなく認める以上、確認の合意条項が無い場合であっても平成29年判決の判断が妥当することになる。つまり、法定代位により原債権は信販会社に移転する。

事例③については、平成22年判決は、あくまでも「立替金債権(債権③)」が行使された場合に関するものであり、原債権の帰趨や信販会社に原債権が帰属すると解した場合の原債権の行使の制限の有無については、一切の言及がない。この点に関し、平成22年判決は法定代位を排除したとの指摘も見受けられる<sup>(6)</sup>。もっとも、問題は法定代位の排除が直ちに原債権の帰趨に解答を与えるかであり、この点は4で検討する。また、法規定(法定代位)を強化する合意であれば、排除とは反対の合意であり、例えば利息制限法の上限を超える利息の合意の場合のように、法規定の内容に引戻す解釈が妥当であると思われる。同時に法定代位も起っているとの考え方(以下、「法定代位併存説」という)を採る場合、平成22年判決の射程は、あくまでも原債権相当額に手数料が加えられた債権③を被担保債権として請求した場合のみに及ぶこととなり、法定代位に基づく原債権の行使、つまり信販会社は登録名義を販売会社のままで別除権を行使することが可能となる(結論として平成29年判決と同じ)。

なお、旧約款の集金保証も法定代位を確認する合意ではないともいえそうであるが、例えば、本稿で掲げた契約文言のように信販会社の被担保債権の筆頭に原債権と提示されている場合は、代位の確認と解することが可能である。つまり、旧約款の立替方式では、明確に被担保債権が債権③と言明され

---

(6) 平成29年判決は、平成22年判決につき「代位によらずに移転を受け」と述べるが平成22年判決に形式的にこれと同じ記述は無い。また、平成22年判決について法定代位の排除と述べるものの中には、山田真紀・判解民事篇平成23年度376頁が根拠として挙げられることもあるが、調査官解説では「この点を重視すれば(387頁)」と留保付である点を見過してはならない。

ていることから、所有権移転の条項を整合的に考えると、平成22年判決は法定代位の「確認である」とは言い難かったことになる。

事例④については、まさに原債権以外に被担保債権が追加された場合であり、代位によって取得する担保との関係で適格的ではない債権であれば、その債権のみ排除されることになる。

以上、二つの判決からすると、事例③の場合について、立替金から手数料を除いた原債権相当額の請求又は原債権そのものの行使の可否について、法定代位併存説を採らない場合が検討を要する事項となり、その鍵は、原債権の帰趨ということになる。

では、平成22年判決のいう「三者契約」とは何か。「販売会社から所有権を信販会社に移転すること」には買主の同意は必要なく、「信販会社と買主との間で立替金債権等を被担保債権に追加あるいは変更すること」には販売会社の同意は必要がない。また、買主は本来は売買代金を支払えば所有権移転が起る地位を有しているのであるから、その条件成就が別の債権の弁済に変更されることについては、販売会社との間で合意する必要がある。さらに、買主は信販会社との間で、別の債権の弁済によって所有権移転が起ることを改めて合意する必要がある。しかしながら、以上の内容は、各二当事者間の合意で済む問題である。確かに、免責的債務引受が含まれる場合は三者間契約として構成する必要がある。しかし、買主に対する債務である所有権移転義務は所有者であれば誰でも履行可能であり、さらに停止条件付であるから条件成就によって自動的に所有権移転は起る。したがって、三者契約で定められる内容は、三者間契約というスキームを用いなければ成立できないとする必要はない<sup>(7)</sup>。様々な権利義務の設定を包括的に合意し可視化するために

---

(7) 新約款でも旧約款でも、立替払方式の契約書は全ての条項が連続で一つの契約様式となっているのに対し、集金保証方式では、[割賦販売契約条項][保証委託契約条項][共通契約条項]と別々の契約様式が連続で記載されたものになっている。この影響か、平成29年判決は「三者間において」と述べ「三者契約」という語を用いていない。

一体的に行ったという評価が妥当であろう。

この三者契約は、販売会社から買主への所有権移転の間に信販会社を介入させることにより、信販会社が所有権移転を担保目的（のみ）で活用することで担保としての「機能」を発揮させる意図である。したがって、法定代位とは別の手法を目指した合意による担保の創設として理解することはできる。しかし、三者契約の法構造的な理解は容易ではないため、3で改めて検討する。

### 3 三者契約の理解と構造

#### (1) 根抵当類似構成

まず、両判決では全体像に関する説示はないが、三者間の合意内容を総合的に検討すると、三者間においては、まず、被担保債権として債権①と債権②が合意され、その後、信販会社を利用する場合であっても、販売会社が有する債権②の債務不履行が生じたときは、販売会社に対する自動車による弁済が予定されている<sup>(8)</sup>。したがって、当初から根担保で権利義務関係が設定されている。

民法典に規定される根抵当権は、前提の契約関係や被担保債権から切り離して、独立の価値の支配につき、根抵当権者の自己の財産権として処分することを認めている。特に、398条の14は準共有関係を規定する。つまり、三者間で合意により設定される権利義務関係は、民法典の根抵当と同様の権利関係が意図されていると解される（以下、「根抵当類似構成」という）。根抵当類似構成においては、被担保債権は、債権②及び債権③であり、いわゆる原債権としての債権①は、当初から被担保債権ではない。また、根抵当の一部譲渡と考える場合は、債権①は随伴しないことになる。

---

(8) 三者契約（書）の中で、販売会社による自動車の引揚げが明記されているが、その根拠は明記されていない。その根拠は発注書に記載される債権②としか考えられない。

もっとも、付従性をほぼ不要とする根抵当という特殊な制度は限定された場面でのみ可能であり、それ以外においては既存の理論枠組内で構成する必要があると考えるのが素直であろう。しかしながら、担保の準共有という視点は検討において意識しておく必要がある。

## (2) 担保譲渡構成

次に、既存の理論枠組で構成するならば、第一に販売会社と買主の間で設定された担保が信販会社に譲渡されるとの構成、第二に当初から信販会社の債権を被担保債権とする構成の二つが考えられる。

第一の構成として、販売会社と買主の間で約定された所有権留保を基礎として、留保所有権のみを信販会社に移転した後で被担保債権に債権③をあてがう合意と構成することが考えられる（以下、「担保譲渡構成」という）。しかし、次の点で問題がある。まず、わが国では、被担保債権から切り離して担保（権）のみを譲渡できる制度設計になっていない。次に、この点を許容するとしても、原因行為なく（担保としての）所有権のみを譲渡する純粋な物権契約を承認する必要がある。この点つき、所有権譲渡は担保（権）創設契約として債権的に理解するとしても、信販会社から販売会社に対し譲渡を根拠づける原因関係が無い<sup>(9)</sup>。また、正面から純粋な物権契約を承認するとしても、原因関係不存在は無因性以前の問題である。さらに、実質がいったん買主に所有権が移転した後で信販会社に譲渡担保に供されたものであるとしても、当事者にそのような意思が無いため合意解釈としては無理である<sup>(10)</sup>。したがって、担保譲渡構成は原債権である債権①と共に移転すると解する必要性があり、この点は4で改めて検討する。

## (3) 第三者債権被担保構成

---

(9) 保証料では対価関係がなく、保証料回収のための担保では実態を反映していない。

第二の構成として、実は、信販会社に所有権が帰属し被担保債権が求償権であることが当初より三者間で創設されること自体が目的として契約されていると構成することが考えられる。この見解では、所有権留保の形式を採ってはいるが、わが国の法制度上は正面から構成を実現することができないために、単に前提あるいは手段として販売会社と買主の間の所有権留保が借用されているに過ぎず潜在的な問題と考えることになる。

わが国の法制度に適合的に構成すると、まず、形式的には、担保(権)設定時に、買主と販売会社の間で、担保(権)成立後に直ちに被担保債権を変更する合意か、あるいは、将来債権を被担保債権とする合意がなされることになる(以下、「第三者債権被担保債権構成」という)。後者の方が、三者契約をより反映した構成と思われるが、何れにしても設定時において被担保債権の債権者が担保権者と別人である点が問題となる。この点につき、第三者債権被担保債権構成においては、信販会社から販売会社に対し、信販会社に帰属する債権を被担保債権とすることが委託されていると解することになるが、問題は、他人の債権を被担保債権とする担保設定が物権的(法制的)に可能なのかという点である。

#### (4) 担保設定権限付与構成、追完構成

買主と信販会社の間で当初から担保設定契約が締結されると考えるなら

- 
- (10) 筆者も実質は買主からの譲渡担保の提供と同様と考える。また、そのような法律構成に魅力を感じる。ドイツ民法とフランス民法は所有権留保の規定を有しており、ドイツ民法449条3項はコンツェルン留保を否定し(拙稿『所有権留保の法理』(信山社, 2012年)149頁参照)、フランス民法2367条は「対価を構成する債務の完済」と規定する。このような法制度を前提とするならば、いったん買主に所有権が移転した上での譲渡担保の簡易設定と解釈する余地はあろう。しかし、わが国では、買戻の合意を譲渡担保と法性決定するのは異なり、当事者が合意で規定した権利変動過程と全く合わない法性決定は解釈を超えられると思われる。また、所有権留保自体が譲渡担保だとしても、本文で指摘したその他の点は同じく妥当することになる。

ば、担保権者と被担保債権の債権者が別人である点を回避することはできる。この場合、所有権を留保する形式の担保であるから、販売会社から信販会社に対し、信販会社が所有権を取得することを前提とするための処分権限が付与されている（以下、「担保設定権限付与構成」という）、あるいは、信販会社による将来財産の先行処分の追完と考えることになる（以下、「追完構成」という）。三者契約の反映とするならば前者の構成となろうが、このような方法が物権的に可能なのか、という点がやはり問題となる。

なお、三者契約では「買主は担保の譲渡につき異議をとどめずに承諾する」との条項がある。文言としては担保譲渡構成が素直であるが、担保の付従性を前提とした三者契約の中での合意ということ考えるとこの文言につき(3)及び(4)の構成と法性決定することは可能であると考えられる。その上で、物権的な問題を回避しようとする、追完構成が受け入れられ易いと思われる。

## 4 原債権の帰趨

### (1) 三者契約と原債権の帰趨の関係

三者契約のあり得べき理解として、根抵当類似構成、担保譲渡構成、第三者債権被担保債権構成、担保設定権限付与構成、追完構成を提示したが、これらの構成は、設定時の問題が回避可能なことと信販会社の有する被担保債権のために留保所有権が帰属するという結論は示すことができる。しかし、その「過程」である担保設定後に信販会社が販売会社から担保（権）をどのような構造で取得するか、を示すことができない。つまり、担保譲渡構成の箇所指摘した問題を解決する必要がある。すなわち、わが国の法制度からすると、被担保債権が何か又は担保権者と被担保債権の債権者の分離の点より、信販会社が担保を取得する構造の方が、問題に与える影響が大きい（平成22年判決が明らかにしなかった点である）。この点に関し、以下、類似例と比較しながら検討する。

例えば、保証人又は第三者が「弁済」を行うに当たって、債権者と「債権

譲渡」を合意したとする。この場合、純粋な債権譲渡であれば第三者對抗要件等が要求され債権譲渡の枠内で処理される。しかし、保証人等が「弁済」に当たって自己の利益を確保するために積極的あるいは慎重な対応として行動をした場合は、法定代位との関係をどうするかが問題となり得る<sup>(11)</sup>。これについて、例えば複数の保証人がいた場合において、ある保証人は代位をしないという合意がなされたとき、つまり代位者の権利取得を否定する合意がなされたときは、法定代位が起らないという意味で法定代位の排除の合意と解してよい。次に、先の債権譲渡の例のように権利取得と反しない合意がなされたときは、確かに代位する権利が既に移転済みという意味で法定代位は起り得ないから、これも法定代位の排除という表現は当てはまるであろう。しかし、原債権及びそれに随伴する担保は、移転している。つまり、法定代位の排除ということと原債権の移転ということは矛盾しない。法定代位の代りの取決めをしたということと原債権の帰属は別の問題なのである。

以上から、担保譲渡構成の箇所で指摘した問題を解決するためには、法定代位併存説を採るか、法定代位が排除されるとしても三者契約の内容あるいは前提として当然に原債権も譲渡するとの合意がある（以下、「債権譲渡説」という）、あるいは法制度上は担保移転には性質上は原債権も移転するとの法性決定（以下、「債権随伴説」という）がなされなければならない。

### (3) 原債権行使の可能性

では、信販会社に原債権が帰属しているとして、その行使は可能か。もちろん、ここで検討すべきは、原債権はなお被担保債権となっているか、という点であり、信販会社が買主との間で立替金債権を被担保債権とする合意をしたことによって、原債権はどのような影響を受けるか、ということである。

---

(11) 本稿で取り上げた二つの最高裁判決からすると、被担保債権が異ならなければ代位の確認と法性決定される可能性はあろう。

まず、法定代位によらないとしても、原債権と立替金債権は連帯債権の関係にある。次に、信販会社と買主の間に原債権を消滅させる更改の意思(表示)は無い。消滅させないまでも担保目的物との関係を切断すると付従性の点で問題が生じる。つまり、担保を維持するためには、法制度上は原債権は被担保債権としてあり続けると構成する必要がある。

以上の視点からすると、まず、法定代位併存説では平成29年判決が述べるように特に問題がない<sup>(12)</sup>。次に、債権譲渡説を採用するならば、債権譲渡の対抗要件(とりわけ確定日付ある証書又は登記)が必要となる。確かに、三者契約において「買主は担保の譲渡につき異議をとどめずに承諾する」と定められており債権譲渡における債務者のインフォメーションセンターとしての役割は果される。しかし、仮に販売会社が同じ債権につき二重譲渡をした場合又は債権者によって差し押えられた場合は、買主は法的に支払を拒絶できる根拠を有していないことになる。

債権随伴説を採用の場合に抵当権の処分を参考にすると、付記登記と債務者等の弁済すべき者への民法467条の通知又は承諾を要求する377条の規定がある。

まず、付記登記については、自動車の登録制度では付記登記の制度が無い。この点について、担保であるから順位を維持したままの変更を可能とする付記登記が無い以上は原債権者である販売会社名義のままで仕方ないとするか、本来の対抗要件である登録名義の変更を要求するかとなる。さらに登録名義の要否については、債権②の存在から担保の準共有を考慮しなければならない。債権②と③が主たる被担保債権であり割合が大きい債権③の債権者が登録名義を得るべきとの考え方(以下、「債権割合基準」という)、本来の主たる債権者は債権①②の債権者であるから販売会社名義のままでよいとの

---

(12) 販売会社に複数の被担保債権があることから、厳密には、一部弁済と代位の問題となる。

考え方(以下、「原債権者基準」という)、目的物や顧客管理は販売会社に託されている実態からは販売会社名義が適切との考え方(以下、「担保管理者基準」という)、共有登記を要求する考え方(以下、「共有基準」という)があり得る。債権②の扱いについては、いわゆる「一部弁済と代位」の議論及び担保管理に関する観点から、さらに検討されなければならない。なお、両判決の事案とも製造メーカー系列の信販会社であり、販売会社に販売に専念させるために債権管理を引受ける目的で設立された会社である。したがって、原債権者基準・担保管理者基準がふさわしい。その上で、法的に債権割合基準又は共有基準を要求するかである。私見としては、販売会社の名義はいわば代表者による登記又は名義信託として公示・対抗要件を満たすと解することは可能と考える。

次に、377条に対比して考えると、抵当権の処分が単独行為とされているのに対し、三者契約で行われているため、問題は、債権の帰属変更の対抗要件までも求めるか否かとなる。三者契約において債務者に単に情報を与えるのみならず承諾まで得ている点は評価できるが、第三者対抗要件まで必要とすると、実質は債権譲渡説となる。

しかし、当事者が行っているのは、債権譲渡ではなく担保譲渡であり、さらに、担保が譲渡される原因まで加味して考えると、販売会社は信販会社から立替又は保証債務の履行を前提に担保を移転するのであるから、原因は「原債権の弁済」を持ち出さざるを得ない。債権取引ではなく、債権の満足の場面であるから原債権は担保存続のためだけに存在し移転するのである。したがって、債権譲渡説であれば、譲渡の原因は「譲渡の対価としての弁済」であり、債権随伴説では、「弁済による移転」となる。債権譲渡説では当事者の行為である弁済を債権の買取りとして解釈する必要があり、合意解釈としては困難であろう。債権随伴説では法定代位の私的な実現(実行)が他の債権者との関係で問題-具体的には担保としての対抗力及び公示を回避すること-が問題となる。この問題についても、付記登記との関連で述べた債権②の

扱ひ・担保の準共有が核心的な問題となる。

以上から、法定代位併存説を採らないのであれば、現行法制度に適合的なのは、追完構成と債権随伴説となろう。なお、言うまでもないが、債権随伴説を単に「法定代位の確認」と解すれば多くの問題は解決される。特に、販売会社(旧債権者)にとっては原債権は弁済によって消滅しているのだから、原債権の多重譲渡や差押えの問題も考える必要がない。また、準共有に関する困難もさしあたり棚上げすることが可能である。

## 5 所有権の帰属

信販会社には原債権が帰属していない、又は、帰属するとしても債権の移転につき第三者対抗要件を具備していないために信販会社は担保(権)を行使することができない、と解した場合、自動車の所有権は誰に帰属するのだろうか。まず、平時においては、最判平21年3月10日民集63巻3号385頁(以下、「平成21年判決」という)が「立替金債務が完済されるまで同債務の担保として当該動産の所有権を留保する場合において、所有権を留保した者(は)…残債務弁済期の経過後は、当該動産を占有し、処分することができる権能を有する」と判示し、信販会社は買主の債務不履行後は占有権原も獲得することを示している<sup>(13)</sup>。

では、両判決で問題となった買主の破産手続においては、これと異なる結論になるのか。平成22年判決は、「被上告人が販売会社から移転を受けて留保する所有権」とし「留保した所有権を別除権として行使することは許されない」と明確に述べており、権利帰属又は対抗問題の問題とは捉えておらず、さらに「認められない」ではなく「許されない」と述べている。したがって、「別除権としての所有権」の「行使」が否定されただけである<sup>(14)</sup>。別除権とは、

---

(13) 買主のいわゆる期待権は契約に依存するため、契約解除又は自動車による弁済が行われるまでは期待権が存続する。したがって、実行が完了するまでは信販会社は完全な所有者となるわけではない。

取戻権と対比されて論じられるが、何が別除権であり、何が取戻権に該当するのは、解釈に委ねられている。したがって、譲渡担保及び所有権留保は所有権であるが、担保目的つまり終局的な所有権帰属を目的としていないので自己物の取戻しとは異なるため、別除権として扱われる。また、別除権の行使が否定されるということは、倒産手続外で独自に行使することができないだけであり、倒産手続内で処理されることを意味する<sup>(15)</sup>。つまり、「行使」が否定されても「帰属変更」が生じる実体法上の根拠が無い。

留意すべきは、次の点である。例えば、ある者が有する抵当権を対抗することができない場合は、他の債権者が用いることができる設定者の財産は、増加する。抵当権者は目的財産（所有権）の一部を共有者的に分属・支配すると考えた場合も、抵当権者が把握していた価値部分は、結果的に保持が認められない。この帰結は、担保設定時に目的物が設定者所有財産だから正当化されるのである。しかしながら、所有権移転を留保する法形式の担保である所有権留保ではこの前提を欠く。つまり、条件不成就の確定で失われるのは買主の期待権の方であり、所有権が完全な形に戻るのは売主の側である。平成21年判決もこのことを示している。

融資者と売主に差をつけるべきでなく、買主に所有権が移転した上で権利関係を構築する立場も理解はできる。しかし、所有権移転と代金支払を分離することが受入れられるのは、買主が予定どおり完済をすることが前提であり、完済までの過程において分離が許容されるに過ぎない。代金を完済することができなかった買主への所有権帰属を正当化し、ひいては他の債権者の責任財産となる最終結論は、一般の法感覚及びこれまでの所有権移転に関する論争からも肯定されるとは思われない<sup>(16)</sup>。なお、破産手続における担保権

(14) いわゆる権利濫用事例では、権利の行使が許されないのであって、権利移転が起るわけではない。

(15) 具体的には、買主側に残債務を支払うか目的物を返還するか、残債務の額や目的物の時価や有用性等で選択権が生じるとの処理が考えられる。

者の独占が破産手続においては弊害であるとの視角は、十分に理解できる。そして、その問題は、極めて倒産法制度上の問題として、独自に検討されるべき問題である<sup>(17)</sup>。

以上とは反対に、買主への所有権移転を肯定する場合は先取特権との関係が問題となる。また、そもそも所有権留保の法律構成において所有権（あるいはその価値）の分属を肯定する場合は、先取特権との関係を整理する必要がある。所有権留保について法定代位併存説又は債権随伴説を採りつつ原債権の行使を否定しても、原債権の帰属により先取特権の問題は別個独立の問題として生じる。そして、結論として先取特権の行使を否定することができないのであれば、所有権留保について法定代位又は約定においても原債権行使をはじめから認める方が素直と考えられる<sup>(18)</sup>。

## おわりに

本稿では、信販会社が販売会社から担保として所有権を譲り受けた場合の法律関係について二つの最高裁判決を軸に整理と分析を行った。

まず、平成22年判決は三者契約による立替金債権が被担保債権であれば法定代位ではないが、平成29年判決は原債権が被担保債権であれば法定代位であることを確認した。次に、問題は三者契約における原債権の帰趨であり、

---

(16) 仮に、販売会社を頂点として権利移転が買主と信販会社に起る二重譲渡と考えた場合も、一方の譲受人である買主が債務不履行を起し目的物が引揚げられる段階は権利移転の基礎（期待権）が失われた場面であるから、もはや権利の帰属を争う場面ではない。

(17) 倒産法制上の問題については、ドイツ倒産法の制定過程の議論が参考となる（拙稿『所有権留保の法理』第2編第3章で検討している）。

(18) 拙稿「名古屋高裁批判」において、所有権留保の行使の否定と先取特権の行使に関する問題の一部を具体的に指摘した。また、引続き拙稿「動産売買先取特権と所有権留保の関係に関する理論的考察」広島法学41巻2号1頁において大まかではあるが検討を行っている。

三者契約の考えられる構造(根抵当類似構成, 担保譲渡構成, 第三者債権被担保債権構成, 担保設定権限付与構成, 追完構成)を提示しつつ, 要点は信販会社が販売会社から担保を取得する構造であり, 何れにせよ原債権も移転すると解する必要を指摘した(法定代位の排除と原債権の帰属は別問題であり, 担保存続のためには原債権帰属が必要である)。そして, その構造としては, 法定代位併存説, 債権譲渡説, 債権随伴説が考えられ, 法定代位併存説では特に問題がないものの, 債権譲渡説では第三者対抗要件が, 債権随伴説では担保の対抗要件及び公示が問題となり核心的問題は担保の準共有状態の扱いであることを指摘した(具体的基準として, 債権割合, 原債権者, 担保管理者, 共有があり得る。)さらに, 何れにせよ販売会社から信販会社に担保が移転する「原因」は立替又は保証債務の履行による「弁済(債権の満足)」でしかあり得ないため, 債権譲渡説では弁済を買取りと解するのが妥当か, 債権随伴説では対抗要件と公示の潜脱ではないか, が問題と指摘した。前者は困難であろうし, 後者はやはり担保の準共有状態の扱いが核心的問題となることが明らかになった。

また, 所有権の帰属については, 平成21年判決との整合性を意識する必要があること, 所有権留保においては, 担保だからとの理由を持って設定者に予め所有権帰属が確定している財産への担保設定と同じ発想を採ることは不適切であり, 買主による履行可能性が消滅した後は売主に所有権が帰属することが実体法上の原則であることを確認した。

現行法制度に適合的なのは, 追完構成及び法定代位併存説又は債権随伴説である。私見としては, 三者契約は法定代位を強化する合意であるから, 法定代位併存説が妥当であり, かつ, 法的にも担保の付従性, 付記登記不要, 債権の多重譲渡, 担保の準共有に対応可能であり簡明であると考えている。実質的にも, 積極的に合意した者は保護されず, 何もしなかった者は法定代位で保護されるのは, 適当ではないと思われる。平成22年判決は, その基礎あるいは背後に法定代位があり原債権が移転していることを前提に手数料債

権を担保する合意が上乗せされた場合に関する事例と解するのが、もっとも素直かつ理論的に問題が少ない法構造であろう。

なお、本稿では論じることができなかったが、登録制度の無い一般の動産については、自動車を目的物とする場合と比べると、次の二点が大きく異なる。

第一に、自動車販売では販売会社の債権②が被担保債権であり続ける点を考慮して担保の準共有と構成する必要があったが、そのような実態が無い場合は、担保の準共有と構成する必要はない。したがって、三者契約の構成については、債権②を外して検討することになる。しかし、その反面、債権④の存在が大きく、いわゆる「拡大された所有権留保」の問題が生じる。端的には、売買契約の代金を完済しても他の債務が存続する限り売買目的物の所有権移転が起らない、という合意の扱いであり、売買の双務性を維持すべきという観点からは否定されるが、売買とは切り離された担保設定と解すれば肯定されよう<sup>(19)</sup>。

第二に、登録制度の無い動産の場合は、公示及び対抗要件が抽象的な占有で可能となる。公示が不十分である点は非占有担保一般の問題であるが、債権譲渡に伴った担保の随伴が認められる以上、同様の場合として買主の情報提供で補われる点から肯定的に考えることになろう。

---

(19) なお、一般のクレジットカードの場合は、被担保債権も担保目的物も、不特定で将来発生のものであるということになる。