

## 第12回 所有権(10)：動産所有権移転の対抗と即時取得

2010/11/08

松岡 久和

### 【動産所有権移転と対抗要件】(87-89, E79-83)

**Case12-01** ① XはAから古書甲を30万円で買う契約を結んだが、現金の持ち合わせがなかったので、翌日代金と引換えに引渡しを受けることを約した。ところが、少し後にYが現われ、売約済だとしふる店主Aに35万円支払って甲を買い受け、そのまま持ち帰った。XはYに対して、甲の返還を求めることができるか。

② XはAに700万円を貸し付ける際、Aの製造機械甲（時価1000万円）の所有権を担保のために譲り受けた。その後、Aに500万円の金を貸し付けていたYが、甲を差し押さえた。XはYに対して、甲の所有権を主張することができるか。

#### 1 不動産物権変動との違い

- ・引渡しが対抗要件（178条） **例外** 動産債権譲渡特例法：動産譲渡登記
- ・所有権譲渡のみが対象←動産先取特権は非占有、質権は引渡しが成立要件（344条）
- ・「譲渡」＝意思表示による所有権移転だけが対象（含、譲渡担保）  
譲渡以外の動産所有権移転は引渡しを要せず、占有者からの取得は公信保護問題

#### 2 その他の要件

##### (1) 動産

- ・登記・登録動産（例：自動車、船舶、航空機）：不適用
- ・不動産の従物：主物の不動産の登記が対抗要件？それとも引渡しも必要？ 判例の態度は不明（大判昭8・12・18民12-2854：引渡し不要、大判昭10・1・25新聞3802-12：引渡し必要）
- ・有価証券：引渡し（場合によっては裏書交付）が効力発生要件、本条不適用
- ・金銭：「占有者＝所有者」理論（百77・P299：第三者異議を否定）、本条不適用  
**文献** 末川博「貨幣とその所有権」『占有と所有』（1962年、初出1937年）191頁以下

##### (2) 引渡し

- ・占有取得方法4種（182-184条。E81図3-5）；占有改定を含む（百60・P376；動産譲渡担保）  
；観念的で公示性に乏しい→即時取得（192条）により補完  
★占有改定の認定と紛争処理条文の分化（Case12-01①）

##### (3) 第三者

- ・賃借人（大判大4・4・27民21-590：肯定）と受寄者（最判昭29・8・31民8-8-1567・P271：否定）  
譲渡担保の事例で論旨は牽強附会な上告理由を否定する傍論的な判示）

←受寄者は請求があり次第返還する義務を負う（662条）から固有の利益がない

**批判** ①誰に返還すべきかは重大な利害関係なのでいずれも「第三者」

②誤った権利者への返還は478条で救済されるからいずれも「第三者」でない

【即時取得／善意取得】(89-97, E83-89)

**Case12-02** YはAから中古パソコン甲を8万円で買い受け、代金を支払って甲の引渡しを受けた。甲の真の所有者はXであったが、Yはそのような事情を知らなかった。次の場合、XはYからパソコンを取り戻せるか。

- ① Xが甲をAに貸したり預けたりしていたところAがYに売った場合
- ② Xが甲を「代金完済まではXに所有権を留保する」特約のある割賦販売でAに売ったところ、Aが代金を完済する前に甲をYに売った場合
- ③ Xから甲を盗んだAが直後にYに売った場合
- ④ Xから盗んだBが中古ショップAに売り、YがAから買い受けた場合

1 制度趣旨と規定の構造

- ・ 動産に関する**公信の原則：取引の安全の保護**

←Hand wahre Handなど追及効制限+時効取得(即時時効!)

- ・ 規定の構造

}	原則	無権利の法理ないし承継取得原則(不文)
	例外	192条: 平穩・公然・善意・無過失の占有取得者を保護。
	例外の例外	193条: 盗品・遺失物の被害者は2年間取戻可能 ※2年間の所有権の所在については議論があり、判例(大判大10・7・8民27-1373・P281や百67・P282)は原所有者説
	例外の例外の例外	194条: 競売・公の市場で同種物を販売する商人から善意・無過失で買い受けた者は、代金の弁償を受けるまで物の返還を拒める(百67・P282も参照)。

**参考** 質屋等からは1年間無償で返還請求可能(古物20条、質屋22条)

- ・ 権利者の帰責事由(信頼を裏切られた者か否か)と信頼保護の必要性による段階付け

2 即時取得の要件

(1) 動産

- ・ 立木や未分離果実: 不動産の一部で本条不適用(大判昭7・5・18民11-1963: 立木←→伐木)
- ・ 登記・登録動産: 扱いが分かれる。
  - ・ 自動車の場合、原則不適用だが(最判昭62・4・24判時1243-24・P275: 登録済自動車)、未登録自動車や登録抹消自動車には適用(最判昭44・11・21判時581-34)。
  - ・ 農業動産信用法13条2項、動産債権譲渡特例法(直接規定なし)は登記済動産の即時取得を肯定。登記のある財団抵当権でも構成動産の即時取得は可能(最判昭36・9・15民15-8-2172: 工場財団を組成する顕微鏡)←登記による公示の限界
- ・ 有価証券: 善意・無重過失、盗品・遺失物の例外なし(商519条、手16条2項、小21条)
- ・ 金銭: 「占有者=所有者」理論で保護。本条不適用。もっとも金銭受領者が不当利得責任を免れるには実質的に善意・無重過失が要求される(百II74・PII-265)

(2) (有効な)取引行為 — 取得時効との違い

- ・ 事実行為のみに基づく占有取得には不適用(大判昭7・5・18民11-1963・P280: 山林の伐採)

民法第2部（物権・担保物権）

- ・ 契約関係があり、代理権の存在や相手方の行為能力を信じていても、無権代理・行為無能力取消により無効・効果不帰属であれば、本条による保護なし
  - ・ 競売による場合も含む（最判昭42・5・30民21-4-1011）。
  - ・ 無償行為でも可（判例・通説。もともと、制度趣旨と不当利得との関係では要再検討）
- (3) (取引行為による) 占有取得
- ・ 必要な占有の態様→4で検討
- (4) 平穩・公然・善意・無過失の占有取得
- ・ 平穩・公然・善意の推定（186条1項）、無過失も前主の占有の適法推定（188条）を介して推定（最判昭41・6・9民20-5-1011・P277：未登記船舶）→返還請求者に反証の責任
  - ・ 過失の有無は、占有者の属する合理的な人が当該取引について通常払うべき注意を払っていたかどうかによって判断される（例：最判平14・10・29民24-13-1987：輸入外車の新規登録に要しない外国の譲渡証明書や国内業者の証明書等は個人消費者には交付や確認不要）。
  - ・ 法人は代表者、代理人がいる場合には代理人が基準（最判昭47・11・21民26-9-1657）
  - ・ 基準時は占有取得時。契約時善意でも占有取得時に悪意になればダメ、他方、占有取得後に悪意になっても問題なし（この点は物権行為の独自性肯定説に有利）
- (5) 前主の無権利または処分権限の欠如
- ・ 積極的な要件ではないが、前主に処分権限があれば承継取得するので本条は不要
  - ・ 所有権者であっても、たとえば自ら設定した工場財団抵当権の及ぶ機械類については、処分権がなく、即時取得が問題になる（前掲・最判昭36・9・15、工場抵当5条2項）

3 即時取得の効果

- ・ 前主（＝契約相手方）の無権利ないし無権限という瑕疵の治癒→所有権取得

4 占有改定と即時取得の成否（百66・P278）

**Case12-03** Xが所有権留保特约付でAに販売し引き渡した機械甲を、Aは所有権留保特约につき善意・無過失のYに対して売却したが、Yへの甲の引渡しは占有改定の方法で行われ、以後もAが甲を直接占有し、使用していた。Aが借金の返済をできなくなり、次のような事情が生じた場合、XとYの法律関係はどうなるか。

- ① Yが、Xの所有権留保を知り、急いでAから甲の現実の引渡しを受けた場合
- ② Xが、留保所有権に基づいて、甲を引き揚げた場合
- ③ Aの債権者Gが甲を差し押さえた場合

	根拠のポイント	基準時	①	②	③
否定説 (判例)	Xの信頼が裏切られたことが現実化していない	現実の引渡時	X勝	X勝	Xのみ第三者異議を主張できる
肯定説	Yの信頼の保護こそが重要。占有改定も引渡し。	占有改定時	Y勝	Y勝	Yのみ第三者異議を主張できる
折衷説	否定説・肯定説とも公平でない	占有改定時	Y勝	X勝	いずれも第三者異議を主張できる

- ・折衷説は、占有改定でも権利が取得されるがそれは未確定状態だという。
- ・実際には、占有改定が対抗要件となる譲渡担保同士や、所有権留保と譲渡担保の競合が問題になることが多い→動産譲渡担保（第24回講義予定）
- ・指図による占有移転では判例は肯定するようにも見える（最判昭57・9・7民36-8-1527・P279）

## 【明認方法による公示】（97-99, E89-91）

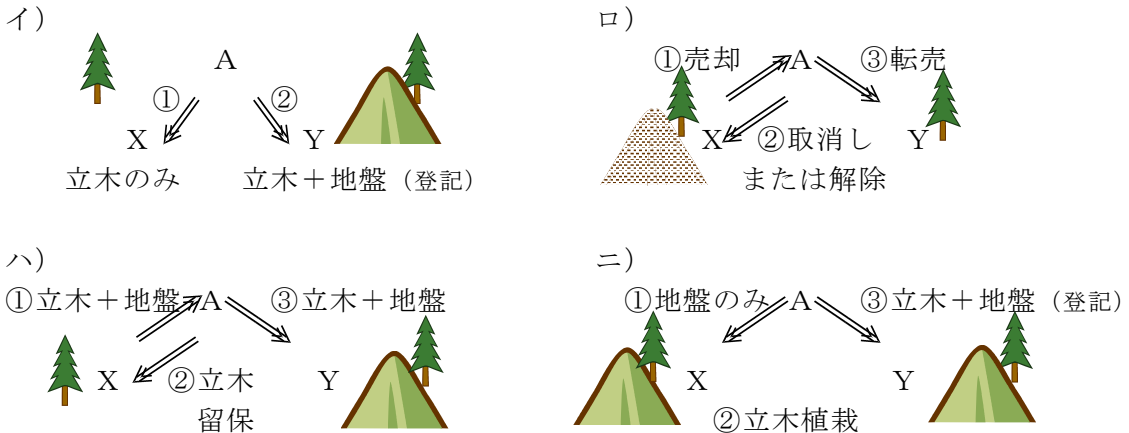
### 1 取引上の要請による立法と慣行の発展

- ・立木登記（立木法）や地上権設定の不十分さ→明認方法という慣行

### 2 明認方法

- ・方法－墨書・立て札・縄張りなどによる公示  
伐木に明認方法を施しても遅い（最判昭37・6・22民16-7-1374・P260）
- ・限界－自然消耗などの場合の対抗力喪失（百62・P261）、所有権以外は公示不能
- ・判例は明認方法に登記と同様の効力を肯定  
イ）立木所有権取得 vs 立木＋地盤の取得（大判大10・4・14民27-732）  
ロ）立木所有権の復帰（大判昭8・6・20民12-1543：伐採期間経過後の復帰 vs 転売）  
ハ）立木所有権の留保（立木留保者 vs 立木＋地盤取得者：最判昭34・8・7民13-10-1223・P259）  
ニ）土地の第一譲受人の立木植栽 vs 立木＋地盤の第二譲受人（最判平35・3・1民14-3-307）
- ・学説は、ロ）～ニ）につき無権利構成＋94条2項類推適用論を支持する見解が有力
- ・明認方法＝対抗要件説 vs 明認方法＝立木独立要件＋対抗要件説

図12-01 紛争類型図



## 【物権の消滅】（99-102）

- ・目的物の滅失／消滅時効（所有権を除く）／放棄／混同（179条）