

第26回 留置権

2011/01/21

松岡 久和

【留置権】（377-386, E208-214）

Case26-01 Xの所有する建設機械甲が何者かに盗まれたが、その6か月後、Xは、建築業者Yが占有・使用しているのを発見した。Yは、盗品とは知らず、廃業する同業者から3か月ほど前に甲を時価相当額の300万円で購入し、のべ2か月程度使用した（レンタル料金なら月額50万円相当かかる）が、故障したので15万円をかけて修理し、30万円を使って機能を追加していた。XはYから甲の返還を請求できるか。請求できるとして、Yの側からは何か主張ができないか。

Case26-02 YがAに譲渡担保に供した土地甲をAがXに売却し、移転登記をした。次の場合、Xの明渡請求に対しYは留置権を主張できるか。

- ① Aの処分が弁済期より前の場合
- ② Aの処分が弁済期到来後の場合
- ③ YがXの所有権取得後に甲の舗装を行った場合

1 留置権の意義と機能

- ・留置権の定義：他人の物の返還拒絶権（295条）
- ・留置権の特殊性：優先弁済権なし（物上代位もない）。対第三者効ゆえ物権
- ・留置権の根拠：公平の実現＋取引の迅速化・活発化（道垣内；商事留置権も考慮）

2 留置権の成立要件

以下の①②は留置権主張者は該当する事実を、③④は相手方が反対事実を立証する責任を負う

①他人の物の占有；債務者の所有物に限らず、不動産でもよい（登記不要）

②目的物と被担保債権との**牽連性**

※商事留置権では牽連性は不要（商521条←継続的取引のある商人間の包括担保という中世の慣行）

(a) 被担保債権が物自体から発生した場合

例 占有者の費用償還債権、物の瑕疵による損害賠償債権

(b) 被担保債権が物の返還ないし引渡債権と同一の法律関係または事実関係から発生した場合

例 売買・修理・保管・運送などの契約上の履行請求、売買契約の無効・取消・解除による原状回復関係、仮登記担保の実行による清算金債権と引渡し、傘の取り違えによる相互の原状回復(?)

※牽連性の基準には混乱があり、効力の範囲の問題（後述）とする見解（道垣内）に賛成

③弁済期にある被担保債権の存在

- ・ **Case26-01**で有益費の期限の猶予（196条2項ただし書）⇒その限度で留置権不成立
- ・ 敷金返還債権を理由とする留置権は不成立（最判昭49・9・2民28-6-1152）

④占有が不法行為によって始まったものでないこと（295条2項←被害者保護・公平）

★占有開始時の占有権原が（契約の解除等により）事後的に失われた場合はどうか？

- 判例** 類推適用に積極的←返還請求権を困難にする口実を与えない
- 例** 契約解除後に賃借人・買主などの費用支出（百80=P329）、農地買収処分
の無効を知った後に善意・有過失で行った費用投下（最判昭51・6・17民
30-6-616=P328）でいずれも留置権を否定。
- 学説** 不信行為限定説
悪意占有者限定類推説
違法性考慮説
- 考慮ポイント：
①196条2項・299条2項などとの整合性
②代担保提供による対抗策の存在

3 留置権の効力

(1) 留置的効力（295条1項本文）

(a) 事実上の優先弁済権

- ・ 動産留置権者は他の債権者の差押えを拒める（民執124条）
- ・ 不動産留置権は引受主義（民執59条4項）→被担保債権弁済までは留置継続

(b) 留置できる物の範囲

- ・ 従物や付合物に及び（87条・242条）、債権が物の一部の保存・改良による場合にも、その物全体が留置できる（不可分性、296条）

判例 ×造作買取請求権に基づく建物全体の留置（最判昭29・1・14民8-1-16=P326）

○建物買取請求権に基づく敷地の留置（大判昭18・2・18民22-91）

- ・ 問題の核心：具体的場面で留置権を肯定することが当該被担保債権の弁済を促す手段として適切・妥当かという価値判断。牽連性の有無は仮象問題

(c) 留置の態様

- ・ 使用権限なし→使用・賃貸・担保提供等には債務者の承諾が必要（298条2項）
- ・ 保存に必要な範囲での使用は承諾なくして可能

例 ○借家の居住継続（大判昭10・5・13民14-876）、×借地上の建物のあらたな賃貸、船舶の遠距離航行（最判昭30・3・4民9-3-229）

- ・ 善管注意義務（298条1項）
- ・ 費用償還請求権（必要費・有益費に分かれる処理：299条）

(d) 抗弁権的行使の効果

- ・ 引換給付判決（請求一部認容：最判昭33・3・13民12-3-524）←→質権の場合は単純棄却
- ・ 被担保債権に対する時効中断効なし（147条・300条）

⇒催告の継続や抗弁権の永久性の理論で苛酷な結果を回避

(e) 留置権の対抗力

- ・ いったん成立した留置権は目的物が第三者に譲渡されても対抗可能（百79・通説）
- ・ 譲渡担保権者の不法処分による損害賠償債権（最判昭34・9・3民13-11-1357=P380）；二重譲渡の第一譲受人の損害賠償債権（最判昭43・11・21民22-12-2765=P327）；他人物売買の損害賠償債権（前掲最判昭51・6・17=P328）⇒牽連性を欠き留置不可
- ・ 留置権成立の時点で目的物が第三者の所有物になっている場合には、留置権は債務者との関係では成立するが、第三者には原則として対抗不可（道垣内）
←留置権の対抗は、対抗要件を先に備えた者や真の所有権者を保護するという別の原理と矛盾。牽連性基準は制度間の衝突・調整という実質的判断を隠蔽

(2) 果実収取による優先弁済権（297条）－簡易清算

・本来は不当利得として返還すべき果実を弁済に充て簡易に清算することを認める。

(3) 形式競売権（民執195条）：保管・管理の回避の競売・換価処分、事実上の優先弁済

4 留置権の消滅

(1) 義務違反を理由とする消滅請求（298条3項）

(2) 代担保の提供による消滅請求（301条）

※留置権者が任意に承諾しない場合に議論有

(3) 占有の喪失

- ・占有回収の訴え（200条→203条ただし書）のみ；物権的請求権なし
- ・目的物を無断で賃貸・担保提供でも間接占有有→消滅請求の問題

(4) 目的物所有者の倒産

- ・破産では優先弁済権のない留置権は消滅（破66条3項）
←→商事留置権は特別先取特権（同条1項・2項。ただし消滅請求の対象：破186条・192条）
- ・会社更生・民事再生では民事留置権は存続←→商事留置権は更生担保権（会更2条10項、消滅請求は会更29条・104条）、別除権（民再53条。消滅請求は民再148条）

5 留置権と同時履行の抗弁権の関係

留置権	同時履行の抗弁権
物についてのみ成立	サービス給付などにも成立
契約関係を必要としない	双務契約上の主たる給付間にも成立
第三者に対抗できる	第三者に対抗できない（契約の相対効） もつとも抗弁権の接続は例外
競売申立等攻撃的内容もある	もっぱら抗弁権（防衛）的行使のみ

・判例（最判昭58・3・31民37-2-152）・通説：単純競合説；根強い反対説が有→体系問題

以下の特殊問題は、時間がある場合のみ取り上げます。

【特論：請負人の敷地留置権 vs 敷地抵当権】（382）

Case26-03 Aが、自己所有の土地甲にオフィス・ビル乙を建てることを計画し、Yとの間で建物建設工事請負契約を締結した。Aは、Xからこの建設資金の融資を受け、Xの貸付金債権（その額をαとする）を担保するため、甲に抵当権を設定した。しかし、Aは請負代金債権の大半を支払わないうちに倒産した（事実上の倒産を含む。残債務額をβとする）。乙の建設工事はほぼ完了していたが、甲・乙は、Aには引き渡されておらず、Xも乙には抵当権の追加設定を受けることができなかった。

この場合、XとYはそれぞれどのような権利を主張することができ、双方の権利はどのような関係となるか。

- 1 Xの主張しうる権利：抵当権 vs Yの主張しうる権利：民事 and/or 商事留置権
Yが約定担保権で自衛したり、不動産工事の先取特権を主張することは困難。

2 X・Yの勝敗

(1) 甲・乙に留置権が成立すると、Xが甲・乙の一括競売を申し立てても、留置権は買受人が引き受けるべきものとなる。留置権が成立しない場合であっても、敷地甲の売却基準価額(γ とする)は更地時価の20%程度以下にしなければならない。まして留置権が成立すると、 γ が β 以下であれば、Xの競売申立ては、無剰余を理由に取り消されてしまう。 γ が β の額より大きくても、買受人は($\gamma - \beta$)程度で買い受けるので、Xが競売により回収できる額は非常に少なくなる。他方、Yは、買受人から β の弁済を受けることができる。それゆえ、Xから積極的に競売を申し立てることは不利になる。

(2) 甲・乙に留置権が成立しても、Yには優先弁済権がないため、Yが留置権に基づいて形式競売を申し立てれば、逆に優先弁済権のあるXが優先する。そのため、Yから積極的に競売を申し立てることは不利になる。(1)(2)により、XとYは両すくみになる。

(3) 上記(1)(2)の結論は、Aは破産した場合には変わる。破産においては、甲に商事留置権が成立しても、抵当権に遅れる特別の先取特権と扱われ、YはXに劣後する。また、民事留置権しか成立しないと、それは消滅するので、YはXに劣後するのみならず、単なる無担保債権者になってしまう。会社更生・民事再生や事実上の倒産にとどまるときは(1)(2)と同じ結論のままであり、破産の場合との落差が大きい。

(4) 甲・乙に留置権が成立しないとすれば、YはXに劣後するのみならず、単なる無担保債権者になってしまう。破産の場合や留置権が成立しない場合には、建設請負人の債権回収は非常に困難となるが、マクロ的に見て、建設業界に融資している金融業界にとっても痛手となる。

3 種々の裁判例や学説

- ① 商事留置権肯定説 (民事留置権は建物工事と土地の牽連性を欠くとして否定するものが多いが、建物建設には土地の基礎工事が不可欠で牽連性がないとまではいえないだろう) ; Y優先
- ② 不動産商事留置権全面否定説 : 沿革上、商事留置権は動産と有価証券のみ ; X優先
- ③ 不動産商事留置権要件操作説 : 当事者意思による不成立、占有自体の否定、占有権原否定もしくは限定、「商行為による占有」否定等々 ; X優先
- ④ 対抗関係説 : 留置権成立時と抵当権設定登記の先後による ; 通常はX優先
- ⑤ 反射的効力説 : 敷地の商事留置権を否定する一方、建物留置権による建物価格の限度での(利用権分を加えず)土地の留置を肯定 ; 甲はX優先、乙はY優先
- ⑥ 不動産先取特権準拠説 : 敷地商事留置権を認めつつ優先を327条の増加額限度とする ; この限度で甲についてもY優先
- ⑦ 商事留置権劣後説 : 敷地商事留置権を認めつつ抵当権に劣後するとする ; X優先
- ⑧ 同順位按分説 : 優劣関係の決め手がないため債権額に応じた按分 ; X Y痛み分け

こういう未解決の難問があることを指摘するとどめる。各説の難点や解釈論の限界、さらに立法論的提言に及ぶ詳細について興味のある人は下記の文献を参照。

【参考文献】 松岡久和「留置権に関する立法論」別冊NBL68号『倒産実体法 —— 改正のあり方を探る』(商事法務、2002年) 88-110頁 ; 注意 同論文の破産法・会社更生法は旧法