

第20回 質権・留置権

2015/01/09
松岡 久和

【質権】

Case 20-01 Xは、Aに1000万円を1年の期限で貸し付け、その担保としてAから土地甲と土地上の石灯籠乙に質権の設定を受けて対抗要件を備えた。その後、Xは、甲・乙を高額に売却してやるとYに騙されて、甲・乙をYに引き渡してしまった。XはYから甲と乙の占有を取り戻すことができるか。

1 意義と機能

- ・ 客体の留置による間接的弁済強制＋客体からの優先弁済
- ・ 客体に即して、それぞれに特殊性のある3種類の質権
 - ①動産質 消費金融に好適
 - ②不動産質権 管理問題もあり利用が少ない
 - ③権利質 無体の権利への担保の拡大、多様で留置的要素は欠如
権利行使の制約が留置的効力に相当するが実施しないと価値が実現しない無体財産権では設定者の実施を容認

2 質権の設定

(1) 質権設定契約

- ・ 当事者：債権者と設定者（債務者または物上保証人）
物上保証人が質物の所有権を失えば債務者に求償可能（351条）
- ・ 対象：譲渡禁止物以外のあらゆる権利（343条）
譲渡禁止物：禁制品、譲渡禁止の権利（債権者自身が給付を受けることができる権利、譲渡禁止債権で質権者悪意の場合、特別の抵当制度のある大型動産等）
- ・ 被担保債権：後順位者が登場しにくい動産質・権利質では包括根質も許容
- ・ 存続期間：不動産質の10年（360条。類：買戻の580条）は時代遅れで不合理
- ・ **要物契約性？**（344条）；近時は債権契約としての諾成契約説も有力：引渡しは質権の発生要件

(2) 対象の引渡しなど

(a) 動産質・不動産質

- ・ **対象物の引渡しが必要**（344条）。占有改定による引渡し（183条）では不可（345条）
簡易の引渡し（182条2項）や指図による占有移転（184条）は可
←本質的な留置的効力を発揮させる必要性

(b) 権利質

※今回の民法改正で各種有価証券の譲渡・質入れについて明文規定を新設し、86条3項、363条、365条を削除予定。

※**無権利者が質権設定行為をした場合どうなるか？**

- ・ 善意取得規定があれば、質権取得可能⇒所有権者は物上保証人的責任を負担
- ・ 不動産質・指名債権質では、94条2項の類推適用がなければ、善意・無過失でも質権は取得不可

(3) 対抗要件

(a) 動産質

- ・ 占有の継続（352条）
※**質物の占有を失えばどうなるか。**

- ・占有回収の訴え（200条→203条ただし書）のみ：**質権に基づく返還請求権なし**（353条）
⇒設定者との関係では、設定契約による再度の引渡請求
騙されて第三者に引き渡せば債権者代位権（423条）の転用のみ
- (b) 不動産質
 - ・登記（177条）
 - ・占有喪失の場合、第三者に対しても質権に基づく返還請求可能（353条の反対解釈）
- (c) 権利質
 - i 指名債権
 - ・債権譲渡に準じた通知・承諾（364条1項→467条、動産債権譲渡特例14条）
 - ・質権者を特定しない事前の承諾は対抗要件として無効（最判昭58・6・30民37-5-835）
 - ii 有価証券
 - ・証券の占有の継続
 - iii 登録等による権利（登録が効力要件である物を除く）
 - ・電話加入権（電話質5条）、著作権・出版権（著作77条2号・88条1項2号）

3 質権の効力

(1) 総説

- ・留置的効力＋優先弁済的効力（342条）、不可分性（350条→296条）
- ・他の担保権との優劣関係は対抗要件の先後による（動産質権同士の競合につき355条）
- ・質権の効力の及ぶ客体の範囲
- 1) 一般；設定契約と客体の特性で決まる
 - (a) 動産質－引渡要件を満たす物に限る（例：引き渡されなかった従物には及ばない）
 - (b) 不動産質－付加一体物に及ぶ（361条→370条）
 - (c) 権利質－従たる権利に及ぶ（例 客体である被担保債権の保証債権や担保物権）
- 2) 果実
 - (a) 動産質・権利質－積極的な使用収益権はないが、果実を債権に充当可能（350条→297条）。簡易な清算処理。なお、株式登録質では、質権者に利益配当・新株券引渡請求権
 - (b) 不動産質－使用収益権のある**収益質**（356条）として当然に果実に及ぶのが原則
- 3) 物上代位 すべてに物上代位権があるが（350条・304条）、意義に乏しい
 - ・株式質や知的財産権につき、差押えを要しないなどの特則がある（会148条以下、特許96条、著作66条2項）

(2) 留置的効力

1) 一般

- (a) 動産質・不動産質－留置的効力が有意義－心理的な圧迫による間接的な弁済促進
なお、弁済前の返還請求は単純に棄却（大判大9・3・29民26-411）
- (b) 権利質－権利行使を制約して質権の価値を保全できることが重要
設定者の債権取立・免除・相殺・更改など債権を消滅・変更させる行為の禁止
第三債務者の弁済・相殺などの禁止（481条1項に準じる。供託は可能。366条3項）
- ・留置していても被担保債権の時効は中断しない（350条→300条）
- 2) 他の債権者主導の競売における留置的効力
 - (a) 動産質－質権者の同意がなければ差押え自体不可（民執124条）
第三者に占有させている質物への差押えには第三者異議（民執38条）が可能
優先する債権者には対抗できない（347条ただし書。例：334条・330条2項）
 - (b) 不動産質－最先順位の使用・収益する不動産質権は消滅せず、買受人に引き受け

られる（民執59条）

後順位か最先順位でも使用・収益しない不動産質権は消除

(c) 権利質－直接取立権や設定者・第三債務者の受ける制約には無影響

3) 留置の態様

(a) 動産質－使用・収益には設定者の承諾が必要（350条→298条2項）

保管につき善管注意義務を負う（350条→298条1項）

無断使用等や義務違反⇒設定者の消滅請求（350条→298条3項）

(b) 不動産質－使用収益権による債権回収可能（356条）。他方、管理費用を負担し利息が取れないのが原則（357・358条）。反対特約や収益執行は例外（359条）

(c) 権利質－質権者の権利行使は原則としてできない（特許95条を参照）

(3) 優先弁済的効力

1) 被担保債権の範囲

(a) 動産質・権利質－抵当権の場合より広い（各種費用や損害を含み2年の限定がない）

(b) 不動産質－特約と登記がないと利息は範囲外。利息が範囲内になる場合にも、最後の2年分に制限（361条→375条）、不動産根質では極度額内（361条→398条/3）

2) 競売による実現

・客体に応じて動産執行・不動産執行・債権執行の手續に準じる（民執181条以下）

・他の債権者が競売を申し立てた場合にも、留置的効力を主張できるのが原則だが、これができなくても、順位に応じた優先弁済は受けられる

3) 設定者の倒産の場合の処遇

・別除権（破65条、民再53条）、更生担保権（会更2条10項）

4) その他の方法による実現

a) 動産質－果実による債権回収のほか、簡易な弁済充当（354条、非訟83条/2・89条）
；流質特約禁止の例外措置として厳格な要件に服する

b) 不動産質－使用収益による債権回収、担保不動産収益執行（359条参照）

c) 権利質－債権質の場合、第三債務者からの直接の取立てまたは供託請求（366条3項）
；供託の場合、供託金還付請求権上の質権に転換。金銭債権以外では弁済受領物上の質権に転換）

5) 流質特約の禁止（349条）

；暴利行為からの債務者の保護

・許容される例外 ①弁済期到来後の流質特約、②設定者の選択による代物弁済、③商行為による債権を担保する質権（商515条）、④質屋営業法の「質流れ」（質屋19条）

4 質権の消滅

(1) 義務違反を理由とする消滅請求（350条→298条3項）－形成権

(2) 存続期間満了・代価弁済・質権消滅請求－不動産質のみ（361条→377条以下）

※質物の任意の返還によって質権は消滅するか？

判例（大判大5・12・25民集22巻2509頁）：対抗力消滅説－不動産質権では無影響
有力説：質権消滅説－留置的効力の重視；不動産質でも質権は消滅。

5 転質

(1) 転質の意義と機能

・目的：貸付資金調達や貸付債権の流動化

(2) 責任転質（348条）と承諾転質

・承諾転質の場合は原質権の被担保債権による制約を受けない

・実務では承諾転質がほとんど

(3) 責任転質の法的構成

- ・ **共同質入説**：質権付債権の再質入－原質の被担保債権による拘束を説明しやすい
- ・ **質物質入説**：質物（の担保価値）だけを再度質入－348条の文言と整合しやすい
→判例・通説は質物質入説だが、共同質入説に歩み寄っていて結論には大差ない
違いは、転質権者が原質権の被担保債権を直接取り立てうるか否か（366条1項）

(4) 転質の要件

- ・ 質権の一般的要件を充たすこと
- ・ いずれの構成によっても、責任転質では、原設定者を拘束する必要上、364条または377条2項を（類推）適用して、転質権設定が原設定者に知らされなければならない。
- ・ 原質権と転質権の被担保債権の額や弁済期にはとくに制限はない（通説；348条の「その権利の存続期間内において」という要件は無意味化）

※転質権者が転質であることを過失なく知らない場合どうなるか

善意取得（192条）によって普通の質権を取得→原質権による制限は及ばない

(5) 転質と責任

- ・ 責任転質の場合：不可抗力による損失にも責任を負う（348条後段）
- ・ 承諾転質の場合：善管注意義務違反についてのみ責任を負う

(6) 転質権の実行と優先弁済的効力

- ・ 責任転質の場合：原質権の被担保債権も遅滞になっている必要がある
- ・ 承諾転質の場合：原質権の被担保債権の弁済期の到来を待つ必要がないが、質権実行前に設定者に通知して第三者弁済の機会を与えるべき

※原質権の被担保債権だけが弁済期にある場合はどうなるか？

転質権者は原設定者に供託を請求し、転質権は供託金還付請求権の上の質権に転換（質物質入説でも366条3項類推により同じ結論になる）

- ・ 転質権者、原質権者（被担保債権の差額のみ）、設定者（剰余がある場合のみ）の順で弁済や交付を受ける

(7) 原質権関係上の権利行使の拘束

- ・ 責任転質の場合：原質権関係の設定者・原質権者に原質権を無断で消滅させない拘束が働く（共同質入説では当然、質物質入説も結果同旨）
- ・ 承諾転質の場合：原設定者が原質権者に弁済しても、転質権には無影響。原設定者は転質権の被担保債権が弁済されないと質物を取り戻せない

【留置権】

Case 20-02 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。

Case 20-03 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

・Case 20-02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民集28巻6号1152頁）

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I 80=P I 329）、農地買収処分が無効を知った後に善意・有過失で行った費用投下（P I 328）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（P I 326）

○建物買取請求権に基づく敷地の留置（大判昭18・2・18民集22巻91頁）

・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民集14巻876頁）、×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民集9巻3号229頁）

- ・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民集12巻3号524頁）
←→質権の場合は請求棄却
 - ・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（百I 79・通説）
 - ・譲渡担保権者の不法処分による損害賠償債権（PI 380）；二重譲渡の第一譲受人の損害賠償債権（PI 327）；他人物売買の損害賠償債権（PI 328）⇒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) 果実收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強制の仕方について議論有
- (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民集37巻2号152頁）・通説：単純競合説
←→根強い反対説有：民法全体の体系の問題