

論 説

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——

加藤 甲斐斗

- 1 はじめに
- 2 所有権留保の実体的法律構成——物権変動の有無
 - (1) 平時物権変動肯定説
 - 1) 所有権移転肯定説——動産抵当権説、譲渡担保権説
 - 2) 近時の物権変動肯定説——権利分属説
 - (2) 二分説
 - (3) 検討
 - 1) 権利分属説
 - 2) 二分説
 - (4) 結論
- 3 留保買主の倒産手続開始決定を契機とする物権変動の有無——「登記、登録等」の意義
 - (1) 倒産時権利変容説
 - (2) 倒産時評価変容説
 - (3) 権利保護資格要件説
 - (4) 検討
 - 1) 倒産時権利変容説及び倒産時評価変容説——権利保護資格要件説との比較検討
 - 2) 倒産時権利変容説と倒産時評価変容説の比較検討
- 4 偏頗行為否認、対抗要件否認の可否
 - (1) 偏頗行為否認の可否
 - 1) 仮想事例
 - 2) 各説からの帰結についての検討

- (2) 対抗要件否認の可否
 - 1) 仮想事例
 - 2) 各説からの帰結に関する検討
- 5 おわりに
 - (1) 本稿における検討結果
 - (2) 今後の展望——評価変容説の射程

1 はじめに

従来、所有権留保においては、留保売主側に物権変動を観念することができず、したがって、留保売主はその権利を第三者に主張する際には対抗要件の具備を要しないと解する見解が有力に主張されてきた。⁽¹⁾しかしながら、最判平成22年6月4日民集64巻4号1107頁⁽²⁾(以下、「最判平22年」という。)は、「再生手続が開始した場合において再生債務者の財産について特

-
- (1) 例えば、道垣内弘人『担保物権法〔第4版〕』368頁(有斐閣、2017年)など。むしろ、買主の物権的期待権につき対抗要件の具備の必要があるとする(ただし、目的物件の引渡しにより対抗要件の具備がなされた、と評価する)。また、植垣勝裕＝小川秀樹『一問一答 動産・債権譲渡特例法〔三訂版増補〕』15頁(商事法務、2010年)も所有権留保が所有権移転等の物権変動を伴わないことを根拠として、動産を目的とする所有権留保が登記制度の対象とはしなかったことを解説する。
 - (2) 購入者、販売会社、信販会社の三者間において、購入者が販売会社から自動車を購入するとともに、その売買代金から当該自動車の下取り価格を控除した残額の立替払いを信販会社に委託すること、販売会社に立替払いを実施した信販会社は購入者に対する債権(残額代金相当額及び手数料に係る債権)担保のため当該自動車の所有権を留保することを内容とする約款(以下、「旧約款」という)の下、自動車の売買代金の立替払いをした者が、販売会社に留保されていた自動車の所有権の移転を受けたが、購入者に係る再生手続が開始した時点で上記自動車につき所有者としての登録を受けていないときに、留保した所有権を別除権として行使することを否定した事例。本判決の評釈として、例えば、印藤弘二「判批」金法1904号4頁(2010年)、野村秀敏「判批」金商1353号13頁(2010年)、小林明彦「判批」金法1910号11頁(2010年)、佐藤鉄男「判批」民商143巻4＝5号489頁(2010年)等が挙げられる。

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」として、従来有力とされてきた見解とは相反するような内容を判示した。

かかる最判平22年の判示を受けて、従来有力とされてきた見解に対抗して、平時から、留保売主側に（対抗要件の具備を要する）物権変動を観念できると解する見解や、従来の有力説に依拠しつつ、所有権留保⁽³⁾を含む特定の担保権取得には常に担保権設定者を起点とする物権変動を擬制する見解⁽⁴⁾、あるいは、最判平22年が示す「登記、登録等」はそもそも対抗要件ではなく、別除権の行使にあたり倒産手続上要求される権利保護資格要件であるとする見解⁽⁵⁾が主張されてきた。また、上記諸見解とは異なり、留保買主の法的倒産手続開始決定によって、留保売主の留保所有権が担保権に変

- (3) 平時から留保売主側に物権変動を肯定する民法上の学説は、後述する通り、①所有権留保によって留保買主に対して所有権が移転すると理解するもの、②所有権の分属を肯定しつつ、所有権留保によって留保買主にその権利の一部が帰属すると理解するもの、③所有権留保によって、留保売主の所有権が担保権としての所有権となったことをもって物権変動と同視できると理解するもの、④所有権留保の類型によって留保売主側に物権変動が生ずるか否かが異なり得ると理解するもの等に大別されよう。①の例として例えば、米倉明『所有権留保の実証的研究』300頁以下（商事法務研究会、1977年）、加賀山茂『債権担保法講義』555頁（日本評論社、2011年）等。②の例として例えば、高木多喜男『担保物権法〔第4版〕』381頁（有斐閣、2005年）等。③の例として、例えば、伊藤眞『破産法・民事再生法〔第4版〕』485頁（有斐閣、2018年）等。④の例として、例えば、小畑英一ほか「倒産手続における非典型担保の取扱い」（パネルディスカッション）債管168号22頁（2020年）〔佐藤発言〕等。
- (4) 印藤弘二「判批」金法1928号86頁（2011年）。ただし、印藤弁護士は後に留保所有権に関する限りにおいて、「登記、登録等」は別除権行使のための権利保護要件として位置付けるべきである旨述べる。この点につき印藤弘二「所有権留保と倒産手続」金法1951号68頁（2012年）参照。
- (5) 今中利昭ほか『実務倒産法講義〔第3版〕』267頁（民事法研究会、2009年）、甲斐哲彦「対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」司研116号119-135頁（2006年）、印藤・前掲注（4）金法1951号68頁、杉本和士「判批」法学研究86巻10号101-102頁（2013年）等。

容する、それゆえに留保売主は、留保買主の法的倒産手続開始決定の時点で登記、登録等の具備を要すると理解する見解も想定しうるところである。しかしながら、平時において、いかなる意味で留保売主側に対抗要件の具備を必要とする物権変動を観念しうるのか、また、留保買主の倒産手続開始決定がもたらす担保権への変容とは、倒産手続内限りの権利変動を意味にするにとどまるのか、あるいは実体法上の権利変動を意味するのか、さらに、別除権者に権利保護資格要件としての「登記、登録等」が要求する正当化根拠はどこに求められるのか等、上記諸見解はそれぞれ解釈上の難点を抱えており、かつ、かかる問題点についてなお十分な説明を果たすことができていないように思われる。

最判平22年以降の判例・実務の動向として、自動車の割賦売買実務における販売会社、買主及び信販会社の三者間の旧約款は、信販会社による代位によって、販売会社が取得した留保所有権を承継取得するという構成の新約款へと変更された。そして、最判平成29年12月7日民集71巻10号1925頁⁽⁶⁾(以下、「最判平29年」という。)は、かかる新約款の下、割賦売買代金債務の保証人たる信販会社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」旨判示した。したがって、自動車を目的とする三者間所有権留保の合意の下、自己名義の「登録」を具備しない信販会社が購入者の法的倒産手続において留保所有権を別除権として行使することができるか否か、という問題は、最判平29年により一応の決着を迎えたと評価することができる。

もっとも、最判平22年以降、登記、登録等の制度を持たない動産を目的

(6) 最判平29年の評釈として、福谷賢典「判批」金法2081号6頁(2018年)、杉本和士「判批」法教449号128頁(2018年)、田高寛貴「判批」金法2085号24頁(2018年)、印藤弘二「判批」金法2086号36頁(2018年)等が挙げられる。

とする二当事者間の所有権留保の事案において、留保売主が留保買主の破産手続において目的動産につき別除権を行使するためには、破産手続開始決定の時点で対抗要件としての引渡しの具備が必要であると判示する裁判⁽⁷⁾例も登場している一方で、近年では、動産抵当権説や譲渡担保権説とは親和的ではない判例⁽⁸⁾も出現しており、最判平22年が一石を投じた留保売主側における物権変動の有無及び対抗要件の要否という問題は今なお一定の理論的解決⁽⁹⁾が示されるべき問題であると言えよう。

そこで、本稿においては、所有権留保の実体的法律構成にかかる従来の議論を参照しつつ、留保売主側における物権変動の有無、そして、最判平22年の示す「登記、登録等」の意味につきその検討を試みることにする。

2 所有権留保の実体的法律構成——物権変動の有無

(1) 平時物権変動肯定説

1) 所有権移転肯定説——動産抵当権説、譲渡担保権説

最判平22年が示す「登記、登録等」の意義を検討するにあたっては、その前提問題として所有権留保において、留保売主側に物権変動を肯定することができるか、特に平時から対抗要件の具備を必要とする物権変動を観

(7) 東京地判平成22年9月8日判タ1350号246頁。

(8) 最判平成30年12月7日民集72巻6号1044頁（金属スクラップ等を目的とする継続的な売買契約において目的物の所有権が売買代金の完済まで売主に留保される旨が定められた場合には、買主が保管する金属スクラップ等を含む在庫製品等につき集合動産譲渡担保権の設定を受けた者が、売買代金が完済されていない金属スクラップ等につき売主に当該譲渡担保権を主張することができないとされた事例）参照。少なくとも二当事者間の所有権留保特約付売買契約において、留保売主から留保買主に対する目的動産の所有権の移転を否定したと評価できよう。

(9) 松本展幸「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成30年度329頁も最判平29年は、「売主である販売会社が有していた自動車についての留保所有権の法的構成について明らかにしたものではない。」と指摘する。

念することができるか否か、を分析する必要がある。

そこで、以下では、倒産局面における検討の前提として、所有権留保の実体的法律構成に関する民法上の従前の議論及び最判平22年以降の議論状況を整理した上で、平時から留保売主側に物権変動を観念する見解（以下、「平時物権変動説」と呼称する。）について考察を行い、本稿において前提とする所有権留保の実体的法律構成を明らかにすることとする。

所有権留保の実体的法律構成を分析するにあたり、まずもって問題となり得るのは、所有権留保特約付売買契約締結の時点から、留保買主に対する目的動産の所有権の完全な移転を肯定することができるか否か、ということである。

かかる問題について、契約締結段階から留保買主に対する所有権の完全な移転を肯定する見解としては、例えば、所有権留保特約付売買契約によって、目的物の所有権は留保買主に帰属し、他方、留保買主は留保売主のために譲渡担保権を設定したと理解する見解（譲渡担保権説⁽¹⁰⁾）や所有権留保特約付売買契約によって、目的物の所有権は留保買主に帰属し、留保売主には売買代金債権を被担保債権とする動産抵当権が帰属する見解（動産抵当権説⁽¹¹⁾）が挙げられる。上記の見解によれば、所有権留保特約付売買契約締結の時点で、留保売主から留保買主に対する目的動産の所有権の移転があることとなり、他方、留保売主は目的動産の所有者である留保買主から特定の担保権の設定を受けていることとなる。したがって、平時から、留保売主側に一定の物権変動を観念することができる以上、最判平22年が判示する「登記、登録等」はまさしく対抗要件を意味するものと理解されよう。

しかしながら、かかる契約締結の段階から留保売主から留保買主に対する完全な所有権の移転を肯定する見解は当事者の合理的意思に反する、との反論が強く主張されてきた。すなわち、所有権留保は売買の付款であ

(10) 加賀山・前掲注(3)555頁。

(11) 米倉・前掲注(3)300頁以下等。

り、直接には目的動産の取戻しが意図されている以上、所有権留保において、動産の完全な所有権の移転があると解することは上記意図に反することとなる。⁽¹²⁾ さらに、かかる見解は、二当事者間の所有権留保特約付売買契約において、留保売主から留保買主に対する目的動産の所有権の移転を否定している最判平30年と整合性を欠くという難点を抱えている。

2) 近時の物権変動肯定説——権利分属説

他方近時においては、所有権留保によって、目的動産の所有権のうち使用収益権が留保買主に帰属し、他方で制限物権（担保権）が留保売主に帰属するという形での「権利」の分属を肯定する見解（以下、「権利分属説」と呼称する。）⁽¹³⁾ も登場している。所有権留保においては、従前より、留保買主には所有権の「価値」が帰属するという見解（価値分属説）が主張されてきたところ、⁽¹⁴⁾ 本見解はさらに進んで「権利」の分属をも肯定しているのである。

権利分属説の根拠は以下に求められる。すなわち、所有権「留保」とは、代金完済まで、所有権全体の移転を留保するものではなく、処分権能（核心は換価処分権能）を「留保」するにとどまり、使用収益権能を先行して買主に移転するものであるから、ここに、物権変動を看取することができる。⁽¹⁵⁾ それ故に、代金決済による所有権移転の完了までは、留保売主目的動産の処分権能しか帰属しておらず、そして、売主の所有権は使用収益権を失った（＝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る。したがって、留保売主の側に、「物権の得喪及び変

(12) 田村耕一『所有権留保の法理』292頁（信山社、2012年）。

(13) 粟田口太郎「所有権留保の本質と諸相」近江幸治先生古稀記念『社会の発展と民法学〔上巻〕』691頁以下（成文堂、2019年）。

(14) 竹下守夫『担保権と民事執行・倒産手続』280頁（有斐閣、1990年）。

(15) 目的物の完全な所有権の全体が、使用・収益・処分権能をすべて具備した状態で、一体として移転するのが原則である以上、かかる処分権能の「留保」は、例外的処理であり、故に第三者との関係においては物権取引の安全を図る必要上、對抗要件による公示が必要であるとする。粟田口・前掲注（13）690頁参照。

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のである。⁽¹⁶⁾

(2) 二分説

上述した平時物権変動説はいずれも売買当事者間の所有権留保のケースと、信販会社を交えての三者間契約による所有権留保のケースとで区別をしない、という前提に依拠している。しかしながら、所有権留保の実体的法律構成につき、売買当事者間の所有権留保のケースと、信販会社を交えての三者間契約による所有権留保のケースとを区別する見解(以下、「二分説」という。)も存在する。

すなわち、二分説は二当事者間による所有権留保については、留保商品を媒介とする信用取引(商品取引)であることに着目し、留保売主には真正・完全な所有権が帰属すると理解する一方で、延長・拡張類型の所有権留保⁽¹⁷⁾や金融機関を交えた三当事者間の所有権留保については金融信用取引であることを根拠として、金融機関が有する所有権留保は留保買主から物権的期待権を譲渡担保権に供された場合と同様の附従性のある担保権にすぎないものと理解する。⁽¹⁸⁾

本見解によれば、二当事者間による所有権留保の場合には、留保売主に完全な所有権が帰属している以上、留保売主側に対抗すべき物権変動はなく、したがって、留保売主は対抗要件としての登記、登録等を具備する必要はない。他方、延長・拡張類型の所有権留保や金融機関を交えた三当事

(16) 粟田口・前掲注(13)691頁。

(17) 延長類型の所有権留保とは、通常の所有権留保に将来債権の譲渡担保を複合したものを指し、他方拡張類型の所有権留保とは、所有権留保に付随して、買主への所有権移転の停止条件が本来の売買代金の完済よりも拡張され、留保売主の債権者(提携事業者、金融機関)に対する一定の債務の弁済とされる類型の所有権留保を指す、と理解される。この点につき、石口修『所有権留保の研究』(成文堂、2019)69-70頁。

(18) 石口・前掲注(17)85-86頁。

者間の所有権留保の場合には、留保売主側には担保所有権に転化した留保所有権の獲得があったものと分析して、かかる担保所有権を主張するためには対抗要件としての「登記、登録等」が必要であると理解することとなる。

（3）検討

1) 権利分属説

先に述べた通り、権利分属説は、所有権留保によって、1つの所有権が留保売主、留保買主それぞれに分属することをその本質とする。そこで、所有権の分属の可否及び所有権分属の弊害の有無という観点から権利分属説の当否について検討することとする。

（i）所有権分属について

所有権留保によって、所有権の処分権能は留保売主に、使用収益権は買主にそれぞれ分属していると理解することは困難である。なぜなら、物権的利用権である地上権と比較して見ると、地上権は、所有権の一部を肯定する物権的利用権の譲渡ではなく、物に対する物権的利用権の設定と理解されるのであるにもかかわらず（つまり所有権の分属とは理解されない）、所有権留保の場合についてのみかかる分属を肯定する正当化根拠に乏しいからである。また、所有権の分属は物の共有状態の創設に近似したものとなるように思われるが、かかる明文の規定のない共有状態の亜種を当事者の合理的意思によってのみ創設できると解することは、所有権の共有的帰属を例外とする我が国の民法秩序の潜脱となるように思われる。

さらに、権利分属説は所有権留保によって、留保売主には制限物権たる留保所有権が帰属し、他方留保買主には使用収益権が帰属すると理解するものであるが、そもそも所有権留保によって、留保売主に処分権が帰属するとしても、その法的性質が制限物権たる担保権であると直ちに評価することはできない。また、留保売主に帰属する権利が制限物権たる担保権に

(19) 石口・前掲注(17) 47頁。

変容し、この変容につき対抗要件の具備を要すると解したとしても、その欠缺によって留保売主が主張できなくなるのはあくまでも担保権への変容のみであり、当初から帰属している処分権が主張することができなくなる、と当然に解することはできない。

(ii) 所有権分属による弊害の有無

所有権の分属を肯定すると、所有権留保によって、留保売主側、留保買主側双方に対抗要件を具備すべき物権変動が生ずることとなると理解することとなる。しかしながら、このように理解する限り、留保所有権の目的物が登録自動車等の場合には、いずれか一方が当該自動車の「所有者」としての名義を保持している限り、他方は常に相手方の差押債権者等の「第三者」に自己の権利を対抗できない状態が継続することとなり不自然⁽²⁰⁾である。

また、所有権留保による権利の分属を一種の共有状態の創設と評価して自動車の「所有者」としての名義を「留保売主及び留保買主」とすることが可能であるとしても、これを行わない限り上記物権変動は完結しないこととなり、取引を煩雑化させる。さらに、登録名義上とは言え、留保買主も「所有者」となるため、留保買主が債務不履行に陥った場合、当該自動車を速やかに売却したいと考える留保売主の合理的意思に反する結果となる可能性がある。

また、留保買主には所有権の一部である使用収益権が帰属し、かつ、これを第三者に対抗するためには対抗要件が必要であると理解すると、留保買主は代金完済前から、留保売主に対して自動車の所有者名義を「留保売

(20) これに対して、留保買主は「使用者」として登録されるのであれば、その使用収益権を留保売主の差押債権者等に対抗することができるという見解も観念しうる。しかしながら、当該使用収益権を「所有権」の一部として構成し、かつ留保買主が将来の所有者であることも考慮すると、留保買主もまた「所有者」の1人であると評価すべきであり、「使用者」の名義をもって第三者に対する対抗力を付与することは、留保買主に対する行き過ぎた保護であるように思える。

(21) 粟田口・前掲注(13) 691頁。

主及び留保買主」にするよう請求することが可能となる⁽²²⁾であるが、この結論はやはり当該自動車を速やかに売却したいと考える留保売主の合理的意思に反することになるように思われる。

2) 二分説

二分説は、当該所有権留保の経済的実態（「商品信用取引」あるいは「金融信用取引」）によって、その実体的法律構成が異なり得ることを承認するものである。しかしながら、個々の所有権留保の経済的実態を特定することは必ずしも容易ではなく、所有権留保を巡る紛争を誘発しかねない。

また、二分説は、三者間所有権留保等の場合については、留保売主側の留保所有権が担保所有権に「転化」することを肯定する（留保売主を譲渡担保権者類いの担保権者と位置付ける）が、何故平時からかかる法的性質の「転化」を認めることができるのか、換言すれば、何故この場合においては当事者間が設定した法形式を捨象しうるのか、その理論的根拠が明らかではない。また、物権的期待権の根拠を所有権の権利分属ではなく、価値の分属に求めるのであれば、物権的期待権の正体は留保買主に分属する所有権の「価値」に他ならないが、かかる「価値」を担保権設定の目的とすることができるかどうかは疑問がある。

(4) 結論

以上の所有権の分属の可否及び所有権分属による弊害についての検討、および類型論の当否についての検討を通じて、所有権留保において、所有権の分属を肯定することは困難であり、したがって、少なくとも平時においては、留保売主側における物権変動を肯定することはできないと解すべ

(22) ただし、粟田口・前掲注(13)697頁は、「登記・登録は、売主の所有名義を買主に変更せずにおくことで足り」とするが、物権的期待権の内容を留保買主のみに帰属する物権としての使用収益権と理解する限り、かかる結論とならざるを得ないように思われる。むしろ物権的期待権は、留保買主側に帰属した、所有権の「価値」の一部であり、これに法的保護が付与されていると評価するべきであろう。

きであると考え。しかしながら、先に述べた通り、最判平22年は、留保買主に倒産手続が開始した段階においては、留保売主は別除権者として留保所有権を行使するためには、目的物につき「登記、登録等」を具備している必要があると判示している。そこで、最判平22年の事案、すなわち、三者間所有権留保の事案を念頭に置き、有力説である物権的期待権説を前提としつつ、倒産手続との関係から、上記判決の指摘する「登記、登録等」の意義について説明を試みることにする。

また、以下を検討するにあたり、本稿は、すなわち、所有権留保において留保買主には代金完済によって目的動産の所有権を獲得する期待権が帰属し、当該期待権は法政策上物権的保護を受け、他方、その結果として留保売主の所有権は物権的制約を受けることとなる（担保目的に縮減される）⁽²³⁾とする見解に依拠することとする。そして、物権的期待権説に依拠する帰結としてやはり留保売主側に物権変動を肯定することはできないと解する。なぜなら、所有権留保によって、留保売主の所有権は物権的制約を受けたにすぎず、留保売主側に何らかの権利移転があったと評価することはできないからである。⁽²⁵⁾

(23) 竹下・前掲注(14)284頁、道垣内・前掲注(1)367-368頁、内田貴『民法Ⅲ 債権総論・担保物権法〔第4版〕』658頁（東京大学出版会、2020）等。

(24) 竹下・前掲注(14)284頁。

(25) 留保売主の権利の内容が担保権であるとしても、やはり法形式上は所有権であるから、平時において留保売主の権利が担保権に「変更」と評価することはできないというべきである。確かに最判平成20年3月10日民集63巻3号385頁は、留保所有権が「担保権としての性質を有している」旨判示している。しかしながら、かかる担保権としての機能を貫徹させるべく、他方で判例は留保売主側に「所有権」という法形式の援用を許容すべき局面がありうることを肯定しているのであるから少なくとも平時においては留保所有権の経済的実質は担保権であるが、やはり所有権が留保売主に帰属している、との法形式を完全に捨象することはできないというべきである。例えば、松本・前掲注(9)334頁は、「所有権留保特約の文言は、一般的には売買目的物の所有権が代金完済時に売主から買主に移転する旨のものであるところ、売買契約締結時に売主から買主に売買目的物の所有権が移転とする移転・設定構成よりも留保構成の方がその文言に沿った法的構成であるといえ、集合動産譲渡担保権者を含む第三者に対する関係でも不合理がなければ、その

3 留保買主の倒産手続開始決定を契機とする 物権変動の有無——「登記、登録等」の意義

2における検討の結果、所有権留保特約付売買契約において、少なくとも平時では留保売主側に物権変動を観念することはできないという結論に達した。

しかしながら、平時においては上記のように考えるとしても、最判平22年の問題は倒産法特有のものであると理解して、留保買主側の倒産手続開始決定を契機として、留保売主側に物権変動が生ずると解する（以下、かかる見解を「倒産時権利変容説」と呼ぶ。）、又は、留保売主の（平時では所有権としての性格を有する）留保所有権が倒産手続との関係では「担保」として再評価を受ける（以下、かかる見解を「倒産時評価変容説」と呼ぶ。）、

ような効果を貫徹することが適切であるように思われる」ことを指摘している。判例がかかる法形式の援用を肯定しているものと理解しうるものとしては、最判昭和49年7月18日民集28巻5号743頁（動産の割賦払約款付売買契約において、代金完済に至るまで目的物の所有権が売主に留保され、買主に対する所有権の移転は当該代金完済を停止条件とする旨の合意がなされているときは、代金完済に至るまでの間に買主の債権者が目的物に対して強制執行に及んだとしても、売主あるいは売主から目的物を買受けた第三者は、所有権に基づいて第三者異議の訴を提起し、その執行の排除を求めることができる旨判示した事案）、最判昭和58年3月18日判タ521号112頁（所有権留保売買の売主がその目的動産を処分する行為が当該動産につき買主が設定した譲渡担保権を侵害するものではないと判示した事案）等が挙げられよう。

なお、所有権留保は留保売主に帰属する留保所有権という自己物を担保目的としている機能的担保権であり、物権的期待権や留保買主に帰属する使用収益権を担保の目的と評価するべきではない。なぜなら、物権的期待権の本質を留保買主に分属した所有権の「価値」に置き、かつ、特にこの価値が留保買主の代金支払いによって増加するという性質があることを前提とするのであれば、留保買主が代金支払いを行っていない段階では留保売主は事実上無価値の期待権を担保目的として把握することとなると解さざるを得ないが、それは当事者間の合理的意思にはそぐわないからである。

あるいは留保買主側の倒産手続との関係で、留保売主は別除権者として留保所有権を行使するにあたり、権利保護資格要件としての「登記、登録等」の具備を要すると解する（以下、かかる見解を「権利保護資格要件説」⁽²⁶⁾という。）余地はありえよう。

そこで、以下、留保買主の倒産を契機とする物権変動の有無について改めて検討するとともに、最判平22年が指摘する「登記、登録等」の意義について検討を加えることとする。

(1) 倒産時権利変容説⁽²⁷⁾

まず、留保買主の倒産手続開始決定を契機とする留保所有権の（譲渡担保権等の担保権への）倒産法的再構成⁽²⁸⁾を根拠として、倒産手続の開始を契

(26) 担保権の倒産手続における「変容」を題材とするものとして、森田修「倒産手続と担保権の変容—優先弁済権の範囲と任意売却の促進」別冊NBL60号73頁以下（2000年）参照。本論文によれば、担保権の「変容」を正当化する視角として、①倒産手続の開始等の手続法的な事実が担保権に対する手続法的な特殊な取り扱いとして作用した結果たる手続法上の効果と構成する（手続的変容という視角）、②これらの手続開始によって担保権に実体法上の変化が生じたと構成する（実体的変容という視角）、③担保権の変容として本来存在していた実体的本質が顕現するだけであって、それはそもそも変化ですらないと構成する（実体的顕現という視角）の3つがあるとする。本稿が指摘する倒産時権利変容説は、②と見解を一にするものであり、他方、倒産時評価変容説は、所有権留保の経済的本質（担保）が留保買主の倒産手続の段階で顕在化すると理解するものであるから、視角③と共通する面があるといえる。

(27) そもそも倒産手続開始決定を契機とする物権変動は、当事者の意思に基づくものではなく、したがって対抗要件の具備を要するものではない、とも考えられ得る。しかしながら、（平時においても）所有権留保の経済的実質は「担保」であり、倒産手続が開始された段階においては、両当事者の担保設定の意思が顕在化する。倒産時権利変容説ないし倒産時評価変容説は、かかる平時から予定されていた意思を根拠とする物権変動を対抗要件の具備を要する「物権変動」と把握するものと理解されよう。

(28) 「倒産法的再構成」とは、「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間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」可能性を指す。この点について、伊藤眞「証券化と倒産法理（上）破産隔離と倒産法的再構

機として留保売主側に何らかの物権変動が生ずると解する見解について考察を試みる。同見解は留保買主の倒産手続開始決定によって、（少なくとも擬制的な）実体法上の権利変動を観念し、かかる実体法上の権利変動を（対抗要件の具備を要する）物権変動と捉える。倒産時権利変容説に依拠することの帰結として、留保売主は倒産手続の開始を契機とする上記物権変動を破産管財人等に主張するには対抗要件の具備が必要とし、それ故に留保売主は、留保買主の倒産手続開始決定時点において対抗要件としての「登記、登録等」を具備していなければ別除権の行使をすることは許されないこととなる。

倒産時権利変容説の根拠として、まず最判平22年の存在が指摘されよう。すなわち、本判決が、留保売主が倒産手続において行使しうる権利を取戻権ではなく、別除権であると評価していることは、倒産手続開始決定を契機として留保所有権が担保権へと変容したことを示すものである⁽²⁹⁾、と理解するのである。そして、本説は上記担保権への変容も物権変動であると捉えるため、留保売主は留保買主の倒産手続開始決定の時点で対抗要件としての「登記、登録等」の具備を要することとなる。

（２）倒産時評価変容説

次に倒産時評価変容説の考察を試みる。本見解は、留保買主の倒産手続開始決定を契機として、（留保所有権の実体法上の法的性格ではなく）留保所有権についての「法的評価」が担保に「確定」したからこそ、留保買主の倒産手続との関係では、留保売主は目的物につき対抗要件としての「登記、登録等」を具備する必要があると理解する。

平時においては、留保売主が有する留保所有権の経済的実質は担保であ

成の意義と限界」金法1657号10頁（2002年）。ただし、伊藤眞教授は、所有権留保に関しては、倒産法的再構成の余地を否定される。

(29) 田高寛貴「判批」法教424号85頁（2016年）、田高・前掲注（6）32-33頁、田高寛貴「判批」新判例解説 Watch25号4頁（2019年）。ただし、田高教授は平時から所有権留保の物権変動を肯定される。

るものの、一方で法形式上はやはり所有権であり、この段階における留保所有権を完全な「担保権」と評価すること、換言すれば、留保売主側に物権変動を観念することはできない。しかしながら、倒産手続は経済的実質を専ら重視して当該権利の属性を評価している。例えば、破産手続においては目的物引渡請求権等の非金銭債権も金銭化を受ける（破産法103条2項3号）。また、会社更生手続における更生担保権もその目的物の評価価額を基準とする権利として評価を受ける（会社更生法2条10項）。すなわち、倒産手続において債権者の有する権利は経済的実質に即した権利として評価を受けているのであるから、倒産手続開始の時点で、（少なくとも倒産手続において）留保所有権の「担保」としての評価は揺るぎないものとなったのであり、⁽³⁰⁾したがって、倒産時評価変容説は、この段階では留保所有権の設定を「物権変動」であったと（回顧的に）評価すべきであるとするのである。⁽³¹⁾

倒産時権利変容説と倒産時評価変容説は以下の点においては共通する。すなわち、両説とも平時においては留保売主側に物権変動を観念せず、倒産手続が開始された段階において、はじめてその物権変動を観念する。しかしながら、倒産時評価変容説は、留保買主の倒産手続開始が留保売主の

(30) 例えば、最判平22年は、留保所有権の実体法上の法律構成に特に言及することなく、留保所有権が別除権に該当することを前提として判示しており、倒産手続においては留保所有権の法的性格を「担保」として評価していることは明らかであるように思える。

また、破産手続においては、留保所有権の性質を別除権と解するか、取戻権と解するかにつきその差異はほとんどないことから、破産手続の実務では留保所有権は取戻権として処理することも行われている。この点につき、伊藤眞ほか『条解破産法〔第3版〕』547頁（弘文堂、2020年）。

(31) したがって、倒産時評価変容説は、実体法と倒産法における「担保権」の概念の相対化を肯定し、平時において当事者が採用した法形式と異なる法的性質決定（いわば倒産法的再評価）を認める見解であると理解することができる。かかる法的概念の相対化については、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」伊藤眞先生古稀記念『民事手続の現代的使命』1186-1190頁（有斐閣、2015年）においてその当否が検討されている。

留保所有権の実体法上の法的性格それ自体に影響を及ぼすと解するのではなく、倒産手続開始決定によって留保所有権の「担保」としての性質が（所有権としての法形式を捨象してしまうほどに）顕在化したことを根拠として、倒産手続との関係では、留保所有権の設定を「担保の設定」として再評価し、この段階ではじめて對抗要件としての「登記、登録等」の具備を要求するという論理構成に立っている⁽³²⁾。

（３）権利保護資格要件説

権利保護資格要件説とは、留保売主は、留保買主の倒産手続開始の時点で「権利保護資格要件（あるいは優先性を公示するための要件）としての登記、登録等」を具備する必要があると解する見解である⁽³³⁾。権利保護資格要件説は、あくまでも別除権を行使するための倒産手続上の要件として「登記、登録等」を位置づける⁽³⁴⁾。

権利保護資格要件説の根拠は、専ら留保買主の債権者が抱く期待を保護することに求められる。つまり、倒産手続において、倒産財団に属する財産⁽³⁵⁾は、倒産手続前にあらかじめ設定・公示された担保権の目的となる特定財産を除き、原則として倒産債権者に対する弁済原資として期待されている。それにもかかわらず、留保所有権の存在が公示されないまま手続上も別除権として手続拘束を受けずに行使できる状況を放置すれば、倒産財団は一般債権者たる倒産債権者の予想を裏切る形で食い破られることとなり、倒産債権者と別除権者との間の衡平に反する⁽³⁶⁾。そこで、権利保護資格

(32) したがって、倒産時評価変容説に依拠する限り、平時における留保売主による目的物の引き揚げは所有権の行使に基づくものと理解されることとなる。

(33) 杉本和士「破産管財人による所有権留保付動産の換価—前提となる法的問題の検討」岡仲浩ほか編『破産管財人の財産換価〔第2版〕』803頁（商事法務、2019年）参照。

(34) 今中ほか・前掲注（５）267頁、甲斐・前掲注（５）119-135頁、印藤・前掲注（４）金法1951号68頁、杉本・前掲注（５）101-102頁等。

(35) 担保の目的物も倒産手続の対象となる責任財産に含まれると理解される。最判平成20年12月16日民集62巻10号2561頁参照。

要件説は、かかる衡平に反する結果を防止するべく、留保所有権者の優先権の及ぶ被担保債権の「枠」の事前公示の要件としての「登記、登録等」を要求するのである。

(4) 検討

1) 倒産時権利変容説及び倒産時評価変容説——権利保護資格要件説との比較検討

倒産時権利変容説及び倒産時評価変容説と権利保護資格要件説の対立点は、倒産手続の開始による、実体法上あるいは評価上の物権変動を観念するか否か、ということにある。そして、対立が生ずる要因は、①留保買主の債権者らが抱く公示なき動産が将来破産財団等に帰属するであろうという期待は法的保護に値するのか、②倒産手続開始を契機とする担保権への変容を肯定しうるか、の2点にあると考えられる。そこで、以下上記2点について検討、考察を試みることにする。

(i) 留保買主の債権者の期待に対する法的保護の要否

上記①の点を検討するに際しては、民法の原則、規定との関係、債権者らの保護を法的保護に値すると評価する場合における将来の影響等を考慮することが有益であると考えられる。そこで、以下上記の考慮要素について順に検討していく。

(ア) 民法の原則、規定との関係性

権利保護資格要件説は、債権者らは公示なき動産については将来これが破産財団等に帰属するという期待を有していることを前提としている。

しかしながら、債権者らは、ある財産について債務者を名義人とする登記、登録等の公示があるからこそ、(仮に上記登記等が実体上の権利関係を反映するものではなかったとしても)当該財産が自らの債権の引当てとなる

(36) 杉本和土「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」近江幸治先生古稀記念『社会の発展と民法学〔上巻〕』656頁(成文堂、2019年)。

であろうことを期待するのであり（民法94条2項類推等）、公示の不存在を根拠として直ちに当該財産が責任財産ないし将来破産財団を構成するであろうとの期待をするはずがなく、また仮に債権者らがそのような期待を抱いたとしてもそれは合理的な根拠に裏付けられたものではない⁽³⁷⁾。かかる結論は財産の占有という事実状態に一種の公信力を認めることに他ならず⁽³⁸⁾、債務者の占有に公信力を認めない不動産、登録付自動車に関する規律と抵触することとなろう。また、登記、登録等の制度も持たない動産の局面においても取引の局面についてのみ、占有の公信力を肯定する民法192条との関係が問題となりうる。

また、仮に債権者らが抱く期待が法的保護に値することを前提としたとしても、担保権の目的となる特定財産についてその担保権の存在（及びその被担保債権の額）が公示されている限り、債権者らは当該財産が将来破産財団等を構成することを期待することはないはずであるから、倒産手続開始決定当時、当該別除権者自身が当該担保権について登記、登録等の具備を要する必然性はないように思われる⁽³⁹⁾。

(37) もちろんかかる債権者の期待は、少なくとも倒産手続との関係では保護されるべきであるとの主張はあり得る。しかしながら、何故倒産手続では、上記期待が保護に値するのか、その論拠の説明はなお必要であろう。

(38) 確かに占有者は占有物について行使する権利は適法に有すると推定される（民法188条）。しかしながら、本規定をもって直ちに占有者たる留保買主が留保所有権の目的となる動産の価値をすべて支配していると評価することは論理の飛躍があるように思われる。

また、我妻榮ほか『我妻・有泉 コメントール民法 総則・物権・債権〔第6版〕』407頁（日本評論社、2019）は、登記のある不動産については登記の推定力を認めるべきであり、本条の推定は未登記の不動産についてだけ本条の推定をするべきである、とする。したがって、登記、登録等の制度を有する不動産、動産については、本条の推定を働かせることは適当ではない。

(39) 例えば、所有権留保の目的物たる登録自動車について、債務者及び留保所有権者以外の第三者の登録が存在する場合であっても、別除権者による権利行使は許容されるはずである。なお、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」多比羅弁護士喜寿記念『倒産手続の課題と期待』406-407頁（商事法務、2020年）は、目的自動車の留保所有権の存在自体が公示（登録）されている場合

「登記、登録等」を権利保護資格要件と理解することの不自然性との指摘もある⁽⁴⁰⁾。例えば、抵当権者が別除権を行使する上で倒産手続開始決定までに手続上具備すべきは、倒産債権者に対抗するために必要な実体法上の対抗要件に他ならない。それにもかかわらず、留保売主が倒産手続開始決定までに具備すべき「登記、登録等」は対抗要件ではなく、権利保護資格要件であると解するのは不自然であると指摘するのである⁽⁴¹⁾。

(イ) 権利保護資格要件説に依拠した際に生じうる将来の影響

権利保護資格要件説は、別除権者に対し、その別除権行使のための手続的要件として被担保債権の「枠」の事前公示を要求する見解である。しかしながら、民法が定める対抗要件の中には被担保債権の存在及び額を公示しないものを存在する（例えば、占有改定や自動車の登録）。それにもかかわらず、別除権行使のための手続的要件として被担保債権の「枠」の事前公示を要求するという解釈に立脚すると、留保売主は平時で留保買主の将来の倒産に備えて対抗要件を具備するだけでは足りず、それとは別に明認方法等、被担保債権の「枠」を公示する措置を取らなければならないという事態になるように思われる。

には、倒産債権者保護のシステムを機能不全にすることはないと理由により、留保売主は留保買主の倒産手続開始決定後に登録の移転を受けて、留保所有権について別除権を行使できるとする。

また、最判平29年は、信販会社による別除権行使を認定する際に「販売会社を所有者とする登録がされている自動車については、所有権が留保されていることは予測し得ると言うべきであるから、所有権留保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じることはない」旨判示している。

(40) 田高・前掲注(29) 新判例解説 Watch 25号4頁。

(41) もちろん他の担保権者が倒産手続開始時まで具備すべき「登記、登録等」は、純粋な対抗要件ではなく、対抗要件兼権利保護資格要件であると解する余地もある。しかしながら、権利資格保護要件が対抗関係に立たない当事者間（例えば、解除権者と解除前の第三者）の適切な利害関係の調節のために登場してきた概念であることを考慮すると、対抗要件と権利保護資格要件を両立する概念とすることには疑問がある。

以上の検討、考察より、留保買主の債権者らが抱く公示なき動産が将来破産財団等に帰属するであろうという期待が法的保護に値すると評価することは困難であると考えられる。

（ii）倒産手続の開始を契機とする変容

倒産手続は経済的実質を専ら重視して当該権利の属性を評価するから、平時においては所有権である留保所有権が倒産時にはその「担保」としての性格が顕在化したものとして、留保売主の留保所有権を「担保」及び別除権として法的に再構成し、あるいは法的な再評価を加えることは必ずしも不自然ではない。むしろ、判例は非典型担保権の別除権該当性、更生担保権該当性の判断に際しては、その実体的法律構成を必ずしも前提とすることなく、専ら当該非典型担保権の経済的実質を考慮して判断を行ってきたのであるから、少なくとも倒産手続を契機として留保所有権を担保権と再構成あるいは再評価することは従来⁽⁴²⁾の判例法理の軌跡とも符合する面がある。

以上の検討、考察に加えて、権利保護資格要件説が主張するように別除権者に手続的要件としての被担保債権の「枠」の事前の公示を要求することは、別除権者は倒産手続によらず権利行使をすることができるとする、倒産法の各種規定（破産法65条1項等）とも整合しがたいことも考慮する⁽⁴³⁾と、倒産時権利変容説ないしは倒産時評価変容説が妥当であろう。

2）倒産時権利変容説と倒産時評価変容説の比較検討

続けて、倒産時権利変容説と倒産時評価変容説のいずれが妥当であるかにつき検討を行う。倒産時権利変容説と倒産時評価変容説の対立点は、留

(42) 松田二郎『私の少数意見—商事法を中心として』353-354頁（商事法務研究会、1971年）。

(43) もっとも、別除権は、倒産手続開始決定前より破産者の特定の財産の上に存する担保権の効力に基づくものではなく、倒産法が創設する特別な権利であるとする見解に立つのであれば、別除権行使の内在的制約の一環として権利保護資格要件を要求することは許される余地はあろう。

保買主の倒産手続の開始を契機として、留保所有権の法律構成そのものを再構成するのか、それともあくまでも評価の観点の変容に伴う再評価にとどまるのかということにある。

思うに、倒産時権利変容説に依拠した場合、留保所有権がいかなる担保権（例えば、譲渡担保権）として再構成されるかが明らかではない。また、留保買主の倒産手続開始決定によって、留保所有権の実体法的法律構成が再構成を受けた後、上記倒産手続が廃止された場合、一旦留保所有権に生じた実体法上の権利変動が倒産手続の廃止によりどのような影響を受けるのかも不明確である。

確かに、権利変容説を前提としつつ、留保買主の倒産手続開始決定を契機として留保所有権について生ずる実体法的変容は、あくまでも倒産手続との関係においてのみ効力を有する擬制的なものにすぎない（したがって、留保買主の倒産手続が廃止された場合には、上記変容はなかったこととなる。）と理解する場合には、上記解釈上の難点を払しょくすることができるように思われる。しかしながら、何故倒産手続中においてのみ生ずる擬制的な実体的変容について留保売主が対抗要件を具備する必要があるのか、その根拠はやはり不明確である。むしろ、評価変容説のように、留保所有権設定の経済的実質はやはり「担保の設定」であるために（つまり、経済的実質の観点のみに着眼すると物権変動を肯定することができるために）、留保売主は平時から、留保買主の倒産に備えて対抗要件を具備すべきリスクを抱えていたのであり、留保買主の倒産を契機として、「担保の設定」としての法的評価が揺ぎ無くなった、それ故にこの段階では留保売主には物権変動があったと肯定しうる、と理解する方が説得的であるように思われる。

したがって、以上の検討により評価変容説が相当であると考えている。

(44) 印藤・前掲注(4)金法1951号68頁。

4 偏頗行為否認、対抗要件否認の可否

所有権留保における留保売主側の物権変動の有無、ひいては平時あるいは倒産時における「登記、登録等」の可否に関する議論は、それ自体として完結するものではなく、「登記、登録等」を具備しない留保所有権者が危機時期以降に留保している動産の引き揚げを行った、あるいは危機時期以降に「登記、登録等」を具備した場合、偏頗行為否認、対抗要件否認をすることができるか否か、という問題の基礎となるものである。ゆえに、上記局面における偏頗行為否認、対抗要件否認の可否を検討することが先に述べた諸見解の当否を判断するにあたり1つの要素となりうる。

そこで、以下では、簡単な事例を題材として、平時物権変動説、権利保護資格要件説、倒産時権利変容説、あるいは倒産時評価変容説の各説に依拠した場合における偏頗行為否認の可否、および対抗要件否認の可否という問題につき検討を加えることとする。

（1）偏頗行為否認の可否

1) 仮想事例

- ① BがAに甲自動車を売却し、その際、Aが代金債務（B-A債権）を弁済するまで、甲自動車の所有権をBに留保する旨が合意される。
- ② 甲自動車につきBを所有者、Aを使用者とする新規登録がなされる。
- ③ A・B・Y間で以下の内容の三者間契約が締結される。
 - α Yは、B-A債権を立替払いする。
 - β Yによる立替払いにより、Bの留保所有権はYに移転する。
 - γ Aが立替払契約に係る債務（Y-A債権）を完済するまで、甲自

動車の留保所有権は、Y-A債権を被担保債権として、Yに帰属する。

- ④ YがBに立替払い。ただし、甲自動車の登録名義はBのままである。
- ⑤ YがAの代理人弁護士Zより受任通知を受ける（この時点で、YはAの支払停止を知ったこととなる）。その7日後、Yは、甲自動車についての登録名義を移転しないまま、Aの下から甲自動車を引き揚げ、これを換価し、その換価金をY-A債権の弁済に充当した。
- ⑥ Aに破産手続が開始され、Xが破産管財人として選任される。

以上の仮想事例⁽⁴⁵⁾において、破産管財人XがYによる甲自動車の引き揚げ及びそれ以降の一連の行為を否認することができるかどうかについて、⁽⁴⁶⁾それぞれの見解からの帰結を検討することとする。

2) 各説からの帰結についての検討

(i) 平時物権変動説

Yによる甲自動車の引き揚げ及びそれ以降の一連の行為は、「既存の債務についてされた・・債務の消滅に関する行為」（破産法162条1項柱書等）に該当する。また、Yによる甲自動車の引き揚げ及びそれ以降の一連の行為が否認された場合には、Yは甲自動車につき対抗要件としての登録

(45) 本仮想事例及び(2)対抗要件否認の仮想事例は、中西・前掲注(39)381-382頁の「事例」を参考としている。

(46) 対抗要件を具備しない留保所有権に基づく危機時期以降の目的物の引き揚げにつき偏頗行為否認を肯定するものとして、伊藤眞「最二小判平22.6.4のNachLeuchten(残照)」金法2063号46頁以下(2017年)、同・前掲注(3)571-572頁等。また、偏頗行為否認を肯定する裁判例として、例えば、神戸地判平成27年8月18日金法2042号91頁がある。他方、偏頗行為否認を否定するものとして、田高寛貴「倒産手続における三者間所有権留保」金法2053号32頁(2016年)、中西正「担保権の実行と偏頗行為危機否認の可否」事業再生と債権管理166号44頁以下(2019年)等がある。

を得ていない以上、甲自動車の完全な所有権が A の破産財団に帰属し、Y は A の破産手続において甲自動車についての留保所有権を別除権として行使することは当然許されない。したがって、Y が Y-A 債権の回収のために甲自動車を引き揚げ、その満足を得たととしても、この事情は Y の本件行為の有害性を否定するものではない。

以上の検討により、X は、Y による上記行為を否認することが可能である。

（ii）権利保護資格要件説

Y による甲自動車の引き揚げ及びそれ以降の一連の行為は、「既存の債務についてされた・・債務の消滅に関する行為」（破産法162条1項柱書等）に該当する。ただし、Y による本件行為が有害性を有するかどうかについては議論の余地があるように思われる。なぜなら、権利保護資格要件は、別除権行使のための手続的要件にすぎないため、留保買主の倒産手続開始決定の段階で留保売主が目的動産について登記、登録等を具備していなかったとしても、この事情は直ちに留保売主が目的動産について設定を受けた留保所有権を喪失させるものではないからである（つまり、留保売主は目的動産についてなお実体法上の権利を有していると解する余地がある⁽⁴⁷⁾）。

この点について、権利保護資格要件説がその本質的根拠とする、公示なき動産につき、債権者らは当該動産が将来破産財団等に帰属することにより自己の債権の引き当てとなるとの期待を有しており、この期待が法的保護に値するとの命題が妥当であるならば、留保買主の支払停止等の後における留保売主による目的物の引き揚げはなお有害性を否定されるものではないと解する余地もあろう⁽⁴⁸⁾。しかしながら、あくまでも倒産法秩序との関

(47) 他方、杉本・前掲注(33)807頁は、留保買主につき倒産手続が開始した場合には、留保売主と留保買主が締結した所有権留保特約の内容は変容を受け、被担保債権の弁済ではなく、これに対応する額の倒産債権の成立をもって、目的動産の所有権が完全に債務者たる留保買主に帰属する、という内容となると解するべきであるとす。

(48) 杉本・前掲注(36)656頁。権利保護資格要件説に依拠しつつ、仮想事例にお

係ではじめて保護される債権者らの期待の侵害が、なぜ実体法上の権能に基づく(かつ実体法上は正当である)留保所有権に基づく目的動産の引き揚げの有害性を基礎づけるに足りうるのかはなお疑問である。

少なくとも、留保買主に倒産手続が開始されても、留保売主の留保所有権は喪失しないという理解に立つ限りは、Yによる甲自動車の引き揚げ及びそれ以降の一連の行為は有害性を欠くものとして、Xはこれを否認することができないと解するのが相当であるように思われる。

(iii) 倒産権利変容説、倒産時評価変容説

倒産時権利変容説あるいは倒産時評価変容説に立つ場合、Yによる甲自動車の引き揚げ及びそれ以降の一連の行為が「既存の債務についてされた・・債務の消滅に関する行為」に該当するかどうかの問題となる。すなわち、この見解においては、留保買主の倒産手続開始決定があってはじめて、留保売主側に(対抗要件の具備を要する)物権変動を観念することとなる。

したがって、既に「所有権に基づく返還請求」として終了したYの一連の行為を倒産手続の段階で、回顧的に「担保の実行」と評価して、上記Yの行為を否認することができるかについてはなお検討を要する。

思うに、倒産時変容説ないし倒産時評価変容説は、法形式上は所有権であり、経済的実質は担保である所有権留保につき、留保買主の倒産手続が開始された段階ではじめてこれを「担保」としてその性質決定(倒産時権利変容説は再構成。他方、倒産時評価変容説は再評価)を行うものである。かかる倒産時権利変容説等の立場を前提とすれば、留保買主に倒産手続が開始された段階において、既に留保売主が目的動産の引き揚げを完了している場合には、かかる引き揚げの性質は「(形式的)所有権に基づく返還請求」として確定しており、かかる引き揚げを回顧的に(倒産手続におい

いてXによる偏頗行為否認を肯定する見解は、債権者平等の意義につき、倒産法が規定する実体法上の債権の性質や額を基準とする平等のみならず、債権者と別除権者との間の衡平をも意味していると理解しているものと考えられる。

ては、登録の具備を前提とする)「担保権の実行」として再構成あるいは再評価することはできないようにも思える。しかしながら、否認制度は、倒産手続開始決定後、倒産手続開始前に行われた一定の行為を倒産法的観点から回顧的にその妥当性を再考する性格を有するものであるから、留保買主の倒産手続開始決定後に、留保売主の「所有権に基づく返還請求」としての目的動産の引き揚げが担保権の実行であったと回顧的に再評価することは否認制度の趣旨に合致する。

したがって、倒産時権利変容説あるいは倒産時評価変容説に依拠する限り、Xは、Yによる甲自動車の引き揚げ及びそれ以降の一連の行為を否認することは許されると解するべきである。

(2) 対抗要件否認の可否

1) 仮想事例

- ① BがAに甲自動車を売却し、その際、Aが代金債務(B-A債権)を弁済するまで、甲自動車の所有権をBに留保する旨が合意される。
- ② 甲自動車につきBを所有者、Aを使用者とする新規登録がなされる。
- ③ A・B・Y間で以下の内容の三者間契約が締結される。
 - α Yは、B-A債権を立替払いする。
 - β Yによる立替払いにより、Bの留保所有権はYに移転する。
 - γ Aが立替払契約に係る債務(Y-A債権)を完済するまで、甲自動車の留保所有権は、Y-A債権を被担保債権として、Yに帰属する。
- ④ YがBに立替払い。ただし、甲自動車の登録名義はBのままである。
- ⑤ YがAの代理人弁護士Zより受任通知を受ける(この時点で、Y

はAの支払停止を知ったこととなる)。その7日後、Yは、Bから登録名義の移転を受けた。

⑥ Aに破産が開始され、Xが破産管財人として選任される。

以上の仮想事案において、破産管財人Xが上記登録名義の移転を否認することができるかについて、それぞれの見解からの帰結を検討することとする。

2) 各説からの帰結に関する検討

(i) 平時物権変動説

Yによる本件登録の具備は、「権利の設定、移転又は変更をもって第三者に対抗するために必要な行為」に該当するため、破産管財人Xは、他の要件を充足する限り、本件登録の具備を破産法164条により否認することが可能である。

(ii) 権利保護資格要件説

対抗要件否認は、あくまでも債務者の支払停止等以降に行われた「対抗要件」の具備を否認するものであるから、別除権行使のための手続的要件である権利保護資格要件の具備が直ちに対抗要件否認の適用対象となると評価することはできない。つまり、破産法164条等の対抗要件否認に関する規定を直接適用して、本件において、破産管財人XがYによる登録具備を否認することは困難であるように思われる。

他方、仮にXがYによる登録を否認することができるのであれば、YはAの破産手続において別除権を行使することができず、その結果、甲自動車はAの破産債権者の配当原資となる破産財団に組み込まれることとなり、かかる結論は破産法164条の趣旨に合致すると解する余地もあろう。そこで、以下では破産法164条等の対抗要件否認に関する規定の類推の可否について検討することにより、より実質的にYによる登録の具備の否認の可否を分析することとしたい。

まず、破産法164条等の対抗要件否認に関する規定の趣旨について確認することとする。倒産法が原因行為の否認の他に対抗要件否認を規定した趣旨は、対抗要件充足行為は、それ自体は権利の移転ではないが、破産財団（再生債務者の財産）との関係では、権利の移転そのものと同一の価値を有し、それもまた倒産債権者を害する行為であることに求められる。⁽⁴⁹⁾ 権利保護資格要件の充足は、対抗要件とは異なり、既に実体法上生じている物権変動を完結させる行為ではないが、留保買主の倒産手続開始の段階で留保売主が目的動産について権利保護資格要件としての登記、登録等を具備していたか否かによって、当該動産が全て破産財団等に帰属するか否かが決せられることを考慮すると、権利保護資格要件の具備についても権利の移転そのものと同一の価値を有すると評価する余地はある。特に権利保護資格要件説の根拠である、債権者らの予測の要保護性を重視していくと、公示なき留保所有権の行使もまた、倒産債権者を害する行為として評価すべきという結論に達しよう。以上の対抗要件否認に関する規定の趣旨に照らすと、権利保護資格要件の具備についても対抗要件否認の規定が類推適用される余地があるようにも思われる。

しかしながら、破産法164条の類推適用の可否に係る結論は、権利保護資格要件と対抗要件具備行為との価値の同一性のみから導き出され得るものではない。破産法制定当時における破産法164条の規定について、政府委員であった三宅正太郎は次のように説明している。

⁽⁵⁰⁾
 <政府委員三宅正太郎による解説>

「サウ云フ者ニ付テハ權利ヲ得タナラバ相當ノ時期ニ登記ナリ、登録スルノガ普通デアリマス、・・・ダカラ普通ナラバ相當ノ時期ニ其ノ登記ヲ済シテ置クト云フノガ当然デアルノニ、長クコレヲ怠ッテ置キ

(49) 最判昭和40年3月9日民集19巻2号352頁、最判昭和45年8月20日民集24巻9号1339頁参照。また、伊藤ほか・前掲注(30)1148頁以下も参照。

(50) 法律新聞社『改正破産法及和議法精義』304-305頁（法律新聞社、1923年）〔政府委員三宅正太郎発言〕。

マシテ、・・・殊ニソノ事情ヲ知ツテ登記、登録ヲスルト云フコトニナリマス、是ハ如何ニモ他ノ債權者ヲ詐害スルト云フ結果ニナルノデアリマス、ソコデ登記ダケヲ否認スルト云フコトニナルノデアリマス。」

上記の三宅政府委員の解説によれば、対抗要件具備行為が対抗要件否認の対象となる根拠は、それが債務者の将来破産財団等を構成することとなる責任財産を減少させるのみならず、債務者の財産について権利を得た者は本来であれば相当の時期に登記、登録等を具備しておくことが当然であるのにこれを怠ってきたことにも求められるのである。以上の理解を前提とすれば、権利保護資格要件説に依拠する限り、平時においては、留保売主は所有権留保の目的動産について対抗要件としての登記、登録等を具備する必要はなかったのであるから、留保買主の支払停止等を知った後に、留保売主が留保買主の倒産に備えて登記、登録等を具備したとしても、それは留保売主による「懈怠」の結果と評価することはできないというべきである。⁽⁵¹⁾

以上によれば、留保売主が、留保買主の支払停止後に権利保護資格要件である登録を具備したとしても、これについては留保売主による懈怠の結果と評価するべきではなく、したがって、権利保護資格要件説を前提とする限り、そもそも権利資格保護要件としての「登記、登録等」の具備は対抗要件否認の対象とはならず、かつ破産法164条等の規定の類推も困難であることからXがYによる登録の具備を否認することはできないと解することとなる。⁽⁵²⁾

(51) 伊藤ほか・前掲注(30)1148頁も、「合理的限度を超えた」対抗要件具備の遅延はそれ自体が有害性を有すると指摘する。少なくとも平時において留保売主側に物権変動を肯定せず、したがって、留保売主は留保買主の差押債権者等に対抗要件なくしてその留保所有権を対抗することができるのであれば、留保売主が留保買主の危機時期まで留保所有権の目的物について対抗要件を具備しなかったことは「合理的な限度」を超えたものと評価することはできないであろう。

(52) ただし、仮想事例と異なり、留保売主が留保買主の支払停止等があった日から

（iii）倒産時権利変容説及び倒産時評価変容説

倒産時権利変容説あるいは倒産時評価変容説に依拠した場合、いずれの立場からでも B による Y への登録名義の移転行為は対抗要件否認の対象とはならない、とも解しうる。なぜならば、倒産時物権変動説は、留保買主の倒産手続開始決定時にはじめて物権変動が生ずると理解する以上、留保買主の支払停止等の後に留保売主が「登記、登録等」を具備したとしても、それは物権変動の前に行われたと評価することも可能であるからである。

しかしながら、潜在的な権利移転自体は、所有権留保契約締結時から認められるのであるから、対抗要件否認の行使に当たっては、上記契約締結時をもって「権利の設定、移転又は変更があった日」と分析することが可能であるというべきである。

したがって、倒産時権利変動説あるいは権利変容説に依拠する場合でも B による Y への登録名義の移転行為は対抗要件否認の対象となる。

5 おわりに

（1）本稿における検討結果

本稿においては、所有権留保において、留保売主側に物権変動を觀念することができるかどうか、さらには、係る議論を前提として、最判平22年の指摘する「登記、登録等」の意義をどのように理解すべきかについて検討を行った。

上記議論に係る本稿の結論は、所有権留保において、平時では留保売主側に（対抗要件の具備を必要とする）物権変動を觀念することはできない

15日以降に対抗要件を具備した場合には、留保売主による「懈怠」を認定して、対抗要件否認を肯定する余地はある。この場合、支払停止等があった日から15日以内における対抗要件具備行為の否認を否定する根拠は、当該行為について有害性ないし不当性が認められないことに求められよう。

が、留保買主の倒産手続開始により、留保所有権の「担保権」としての評価は揺ぎないものとなり、留保買主の倒産手続開始を契機とする評価の変容によって、倒産手続が開始された段階においては留保売主側に物権変動を観念することができるというものである。

また、本稿の主題の関連論点である偏頗行為否認の可否及び対抗要件否認の可否についても検討を試みたところである。本稿が与する倒産時評価変容説を前提とする限り、偏頗行為否認及び対抗要件否認ともに肯定されるというものである。偏頗行為否認を肯定する根拠は、留保買主に倒産手続が開始された段階では、既に留保売主は引き揚げを完了している以上、かかる引き揚げの性質は「所有権に基づく返還請求」として確定しているように思えるが、やはり、否認制度の性格に照らし、留保売主による目的動産の引き揚げが「担保権の実行」であったと再評価することによる。他方で対抗要件否認を肯定する根拠は、所有権留保においても潜在的な権利移転は、契約締結時から存在していた以上、上記契約締結時をもって「権利の設定、移転又は変更があった日」と分析できることにある。

(2) 今後の展望——評価変容説の射程

本稿においては、留保売主が留保買主の倒産手続開始決定の段階において留保所有権の対象となる動産について「登記、登録等」を具備することが必要とされる理論的根拠について検討を行い、その検討結果として、この「登記、登録等」について対抗要件と解すべきであることを明らかにした。

しかしながら、本稿においては、最判平22年の示す「登記、登録等」が対抗要件であることの理論的説明として倒産時評価変容説を提示するととどまり、平時と倒産時とで法的評価に差異をもたらす余地を認める倒産時評価変容説が、譲渡担保権、フルペイアウト方式におけるファイナンス・リース契約等の他の非典型担保権の倒産手続上の処遇に関する議論においてどのような解釈を提供しうるかという点については検討を行うことがで

(53) きていない。また、倒産時評価変容説は、平時と倒産時における「担保」の法的評価に差異が生ずる余地を許容するものであるが、平時、そして倒産時における「担保」の定義及びその該当性を判断するための要件、要素についても、今後明らかにしていく必要がある。さらに、倒産手続が開始された段階で債権者の権利や契約の内容を変更する理論的根拠として既に「倒産法的公序」が主張されているが、本稿においては倒産時評価変容説⁽⁵⁴⁾とかかる倒産法的公序との関係についても立ち入った検討を行うことはできていない。

以上の点については、今後の課題として引き続き分析、検討を行っていくこととしたい。

本研究は、平成31年度科研費補助金（若手研究、課題番号19K13571）の助成による成果の一部である。

(53) 現段階では、さしあたり留保所有権のように自己物たる所有権を担保として機能させる形式の非典型担保権につき再評価が可能であると解することとしたい。

(54) 山本・前掲注(31) 1190-1194頁。