

寄託動産の譲渡と対抗要件

國 府 新 助

I は じ め に

動産の所有者が受寄者に寄託している動産を第三者に譲渡してしまった場合、譲受人から受寄者にその動産の引渡を請求するには、譲受人は譲渡人から指図による占有移転（184条）を受けていなければならないか。換言すれば、譲受人が新所有者として動産の所有権を受寄者に主張するためには、対抗要件（引渡）が必要か、つまり譲受人と受寄者との関係は対抗問題となるのか。

この問題は、賃貸中の動産を貸主が譲受人に譲渡する場合にも生ずるが、その点はしばらく措くとして、ここでは問題を寄託の場合に限定し、まず判例・学説を概観してから、この問題に対する若干の検討をしてみたいと思う。

II 判 例 の 立 場

1. 大判明36・3・5民録9輯234頁

〔事 案〕

動産の所有者ZがY（上告人、被控訴人、被告）に所有動産を寄託したが、寄託中にそれをX（被上告人、控訴人、原告）に譲渡した。そこでXがYに対し、右動産の引渡を請求した事案である。第二審は、ZがYに係争動産をXに引渡すことを命令した事実を認定し、Xの承諾があったものとしてXの請求を認めた。Yは、Xが係争動産に関しZから取得したと主張する所有権は、動産そのものの占有をもってしたものではないので、Yに対抗しえないなどとして

上告した。これに対する大審院の判断は以下のとおりである。

〔判 旨〕

「Xハ原審ニ於テZカYニ対シ本件係争物ヲXニ返還スヘキコトヲ命シタル旨ヲ陳述シタルコトハ明白ナルモXカ之ヲ承諾シタルコトヲ陳述シタル事蹟モ之ヲ証明スル為メニ立証ヲ為シタル事蹟モ俱ニ存スルコトナシ然ルニ原判決カ…ZハYニ対シ本件係争物ヲXニ返還スヘキコトヲ命シXニ於テ之ヲ承諾シタル事實ヲ確定シタルハ当事者ノ陳述セサル事實ヲ他ノ目的ノ立証方法ニ拠リテ確定シタル批難ヲ免カレス仮ニXハ暗黙ニ此事實ヲ陳述シ且立証シタリトスルモ民法第百八十四条ニ所謂第三者ノ承諾トハ本人カ其代理人ニ対シ第三者ノ為メ占有物ヲ占有スヘキ旨ヲ命シ第三者之ヲ承諾スルコトヲ謂フモノニシテ本人カ其代理人ニ対シ占有物ヲ第三者ニ返還スヘキ旨ヲ命シ第三者之ヲ承諾スルコトヲ謂フモノニ非ス從テ原判決カ寄託者タルZカ受寄者タルYニ対シ寄託物ヲXニ返還スヘキコトヲ命シXニ於テ之ヲ承諾シタル事實ヲ確定シタルノミニテ直ニ民法第百八十四条ヲ適用シ得ヘキカ如ク説明シタルハ法則ヲ不当ニ適用シタルニ非サレハ理由ノ不備ナルモノト謂ハサルヲ得ス然レトモYカ本件係争物ヲ占有スルハ質権者トシテ之ヲナスニアラスZヨリ其寄託ヲ受ケ同人ノ為メニ之ヲ保管スルコト及Zハ本件係争物ヲXニ譲渡シ其旨Yニ通知シ且Xニ之ヲ返還スヘキコトヲ命シタル事實ハ原判決ノ確定スル所ナリ因テ斯ノ如キ場合ニ於テYハXカ本件係争物ノ引渡ヲ受ケサル理由ノミヲ以テ本訴ノ請求ニ応スル義務ナキヤ否ヤヲ按スルニ民法百七十八条ハ第三者カ自ラ權利ヲ有シ譲渡ノ目的物タル動産ニ付キ利害ノ關係ヲ有スル場合ニ限り適用スヘキモノニシテYノ如ク単ニ物ノ寄託ヲ受ケ寄託者ノ為メニ之ヲ保管スルモノハ返還ノ時期ヲ定メタルトキト之ヲ定メサルトキトヲ問ハス返還ノ請求次第何時ニテモ之ヲ返還スル義務ヲ負ヒ其寄託物ニ付キ何等ノ利害關係ヲ有セサル者ハ同法条ニ所謂第三者ト称スヘキモノニ非サレハ同法条ハ本件ニ適用スヘキモノニ非ス從テXハ未タ本件係争物ノ引渡ヲ受ケサルモノトスルモYハ之ヲ理由トシテ本訴ノ請求ヲ拒絶スルノ權利ヲ有セサルモノトス」

この判旨によれば、大審院は、民法184条にいう第三者の承諾とは、ZがY

に対しXのために占有物を占有すべき旨を命じ、Xがこれを承諾することをいうもので、ZがYに対し占有物をXに返還すべき旨を命じ、Xがこれを承諾することをいうものではない、Xの承諾の有無についてははっきりしないが、ZからXへの引渡はなかったとした上で、民法178条にいう第三者とは、譲渡の目的たる動産につき利害関係を有するものに限るものとし、単に物の委託を受け寄託者のためにこれを保管する者は返還の請求あり次第何時でもこれを返還する義務を負い、その寄託物につき何らの利害関係を有しないから、受寄者Yは178条にいう第三者にあたらない、としている。

2. 大判大14・12・25新聞2535号9頁

〔事 案〕

Y₁（被上告人、控訴人、被告）はY₂（被上告人、控訴人、被告）に鉄道用枕木を寄託していたが、それを訴外Aに売渡し、AはX（上告人、被控訴人、原告）に売渡した。XからY₁・Y₂に対しその引渡請求がなされた事案である。第二審は、本件枕木がY₂に寄託されたままY₁からA、AからXへと譲渡された場合に、Y₁、Y₂ともに民法178条にいう第三者に該当するとしたので、Xが上告したものである。

〔判 旨〕

「同一動産ニ付数人カ相次テ売買契約ヲ締結シ其ノ所有権カ数人ノ間ニ順次移転シタル場合ニ於テハ其ノ最後ノ所有権取得者ニ対シテハ其ノ前主以外ノ先権利者ト雖モ該物件ニ付法律上保護スヘキ特別ナル利益ヲ有セサル限り該動産ノ引渡ノ欠缺ヲ主張スルニ付正当ノ利益ヲ有スル第三者ナリト云フヲ得サルカ故民法第七十八條ニ所謂第三者ニ該当セサルモノナリ又単ニ物ノ寄託ヲ受ケ寄託者ノ為之カ保管ヲ為ス者ノ如キモ亦民法第七十八條ニ所謂第三者ニ該当セサルコトハ当院判例ノ示ス所ナリ（明治三十五年（オ）第六百二號同三十六年三月五日第一民事部判決）然ルニ原審ハY₁ハ本件枕木ヲ訴外Aニ売渡シ同人ハ更ニ之ヲXニ売渡シタル所ナルモY₂ハY₁ノ依託ニヨリ該枕木ヲ保管シ占有シ居リテXハ未タ其ノ引渡ヲ受ケサルモノナリト認定シ漫然Xカ本件枕木ノ

引渡ヲ受ケサル以上ハ第三者タルY等 ($Y_1 \cdot Y_2$) ニ対シ其ノ所有權取得ヲ對抗シ得サルモノト説明シXノ本訴請求ヲ排斥シタルハ即民法第七十八條ニ所謂第三者ノ意義ヲ誤解シテ之ヲ適用シタル不法アルカ又ハY等カ如何ナル理由ニ依リ同條ニ所謂第三者ニ該當スヘキモノナルヤニ付其ノ説明ヲ遺脱シタル理由不備ノ不法アルモノニシテ其ノ何レヨリスルモ原判決ハ全部破毀ヲ免レサルモノトス」

大審院は、同一動産につきその所有權が数人の間に順次移轉した場合、最後の動産所有權取得者Xに対し、その前主Aが民法178條にいう第三者に該當し、それ以外の Y_1 と、単に寄託物を保管しているにすぎない Y_2 は第三者に該當しないとした。

3. 大判昭13・7・9民集17卷1409頁

〔事 案〕

Y (上告人、控訴人、被告) は訴外Aに対する債務弁済のため、自己所有動産を競売したが、その一部を B' が、残りの部分をCが競落し、各々引渡を受けた。しかしその持運びが困難だったため、 $B' \cdot C$ は該物件を一時Yに寄託した。その後 B' はDと入夫婚姻し改姓してBとなり、Cの競落した物件をも買受けたが、そのBが死亡したため、本件物件全部をDが相続し、それを後にX (被上告人、被控訴人、原告) に売却した。XからYに対し、当該動産全部の引渡を請求した事案である。一・二審は、単に物の寄託を受け寄託者のためにこれを保管する者は民法178條の第三者に該當しないとしてXの請求を認容したので、Yがこれを不服とし、C・B間、D・X間にはそれぞれ現実の引渡も指図による引渡も履踐されていない、第二審は民法178條の解釈を誤った違法がある、またYは単なる受寄者ではなく $B' \cdot C$ 等との間に本件物件の買戻の予約をし、寄託を受けたのであるから、Yは引渡の欠缺を主張するにつき正当な利益を有する、として上告した。

〔判 旨〕

「然レドモ単ニ物ノ寄託ヲ受ケ之ヲ寄託者ノ為ニ保管スル者ノ如キハ返還ノ

時期ヲ定メタルト否トヲ問ハス請求次第何時ニテモ之カ返還ヲ為スヘキ義務ヲ負担スルカ故ニ受寄物ニ付所有権ヲ取得シタル者ニ対シ之カ引渡ノ欠缺ヲ主張スル正当ノ利益ヲ有スルモノニ非サレハ民法第百七十八条ニ所謂第三者ニ該当セサルモノトス（明治三十五年（オ）第六百二号同三十六年三月五日本院判決参照）本件ニ付之ヲ觀ルニ原審ハCトB並DトX間ノ本件売買ニ付テハ之カ引渡ノ事実ナシト雖右各売買ニ於ケル譲受人ハ目的物件ノ引渡ヲ受ケサルモ仍ホ其ノ取得シタル所有権ヲ單ナル受寄者タルYニ対抗シ得ルカ故ニ譲受人タルXハYニ対シ本訴物件ノ所有権ヲ対抗シ得ト認定シタルモノニシテ右認定ハ前示理由ニ照シ不当ニ非サルカ故ニ原判決ニハ所論ノ如ク民法第百七十八条ノ解釈ヲ誤リ法則ヲ不当ニ適用シタル違法アルコトナシ尚原審ハB'及Cカ本訴物件ヲ競落シタル当時Xトノ間ニ該競落物件ニ付買戻ノ予約アリタルモ該予約ハ其ノ後合意解除トナリタルコトヲ証拠ニ抛リテ確定シ…右各証拠資料ヲ精査スルトキハ右ノ如キ判定ヲ為シ得サルニ非サルヲ以テ本件受寄物ニ付買戻ノ予約存在シ…Yハ該物件ノ單ナル受寄者ニ非サル旨ノ所論ハ採用ノ限ニ在ラス論旨理由ナシ」

大審院は、第二審の判断を正当とし、ここでもやはり、単に物の寄託を受けこれを寄託者のために保管する者は、返還の時期を定めたと否とを問わず請求があれば何時でも目的物を返還すべき義務を負担するものであるから、受寄者は、民法178条にいう第三者に該当しないとしている。

4. 最判昭29・8・31民集8巻8号1567頁

〔事 案〕

Y（上告人、控訴人、被告）はB組合から魚粉を買受けたが、その代金の支払をすることができなかったで、同組合のA個人に対し、自己所有動産を売渡し、その代金を前記債務の支払にあてた。右売買に際しYはAに右物件を即時引渡したが、他に持運ぶまでYが保管することとなった。その後Aは本件物件をX（被上告人、被控訴人、原告）に売渡したが、引渡は行われなかったで、XからYに対し所有権者として引渡を求め、さらにAに対する引渡請求権

者として民法423条により、Aに代位してYにその引渡を求めた事案である。

一・二審はXの請求を認容したが、Yがこれを不服とし、XはAから物件の引渡なく譲渡を受けているからYは当該物件に関しては、有効な取引関係に立つ第三者であり、善意悪意を問わず物件の引渡なくては対抗しえない、として上告した。

〔判 旨〕

「右事実によればYはXに本件物件を譲渡したAに代って一時右物件を保管するに過ぎないものであって、かかる者は右譲渡を否認するに付き正当の利害関係を有するものということは出来ない。従って民法178条にいう第三者に該当しないと解すべく原判決は正当であって論旨は採用することが出来ない」

最高裁もやはり、単なる動産の保管者は、A・X間の譲渡を否認するにつき正当な利害関係を有せず、従って受寄者Yは民法178条にいう第三者に該当しない、としている⁽¹⁾。

Ⅲ 学 説 の 概 要

1. 通 説

寄託者Aから寄託物の譲渡を受けた新所有者Cと受寄者Bとの関係を対抗問題とみる考え方で、我妻教授の説がその代表といえる。即ち、Bは契約に基づいて占有しているのであって、何人に返還すべきかについて重大な利害関係を有するものであるから、CはAから引渡を受けて物権変動の対抗要件を備えていなければならない⁽²⁾。従ってCは、常に、AからBに対する指図による占有移転を受けていなければ、Bに対して寄託物の返還を請求することはできない、とするものである。

2. 少 数 説

判例理論に近い考え方であるが、譲受人と受寄者との関係を対抗問題ではないとするものであり、代表的な説は以下のとおりである。

- (1) 舟橋説 この説は、①譲受人Cと受寄者Bとは物的支配を相争うという関係にはないから対抗問題を生ずるものではなく、かりにBに引渡欠缺の主張を許してみたところで、それは、いわば一時のがれであって、Bは結局、Cの権利取得を認めざるを得ない、②Bが、何びとに返還すべきかを確知する利益を有することは、勿論であるが、それは、別途に、たとえば債権の準占有者に対する弁済(478条)などによって、保護せらるべき性質のものである、などとして引渡を不要とするものである⁽³⁾。
- (2) 川島説 この説は、寄託されている動産の所有権の譲受人が受寄者に対し返還せよと請求する場合、受寄者が所有権譲受を否認しても、譲渡人に対して返還義務を負うのであるから、受寄者の占有は所有権譲受人の権利と矛盾関係に立つわけではないとして、指図による占有移転を不要とするものである⁽⁴⁾。
- (3) 鈴木説 この説は、AがBに対し、「何時ニテモ其返還ヲ請求スルコトヲ得」る(662条)から、Cは対抗要件を備えなくても、Bが受寄者であることを認めたとうえで、Bに対して寄託物の返還を請求しうることになる、として結果的には判例の立場と同じ考え方になるものである⁽⁵⁾。
- (4) 近江説 この説は、Aが寄託物をCに売却した場合に、BとCとの間には、同一物につき排他的支配を争う、との関係は生じておらず、Bが誰に返還するかにつき重大な利害関係を有するものではあるが⁽⁶⁾、そのこと自体は所有者決定(認定)の問題であって、対抗要件(指図による占有移転)がその際の唯一の決め手となるべきものでもない、要は、所有者さえ確認できればよい、として対抗要件たる引渡は必要なしとするものである⁽⁷⁾。

Ⅳ 検 討

寄託者から寄託物を譲受けたという者が受寄者に対して、その返還を請求した時に受寄者がその事実を知らないときは、実際問題としては受寄者が寄託者に問合わせ、返還して問題がないことを確かめればすむことである。寄託者か

ら委託を受けた者、または代理人が返還を求めたときも同様である。この場合は受寄者の返還義務の履行が正当であると認められればよいのであるから、返還義務の履行に際し、相手方が受領する者として正当であるかどうかの問題となるにすぎず、相手方が寄託物の真の所有者であるかどうかの問題となるのではないであろう。従ってこの問題について、物権変動における對抗要件の有無を論ずる必要性はないと思われる。

実際問題を考えれば以上のようなことで解決されるのが実状であろうから、裁判例も極めて少ないであろう。法律問題となるのは、受寄者が頑固者か、自己が損害賠償などの法律上の不利益を極端におそれるかして、返還請求権者であることの証明を厳格に求めるような場合に限られると思われる。しかし場合によっては寄託者と譲受人が共謀して受寄者から利得をしようと考えたり、あるいは実情を知った者が、寄託者の知らぬ間に指図による占有移転をして、新所有者となりすまして返還を請求する、などのことがあるかもしれない。

このようなことがありうるとすればこれを法律上の問題として理論構成しておく必要があるのかもしれない。

寄託動産の譲渡について判例は、これを對抗問題としながらも、受寄者は寄託者の請求により何時でも寄託物を返還しなければならない(662条)から、独自に占有する権利がないので、民法178条の第三者には該当しない、従って、譲受人は、184条の指図による占有移転を要することなく受寄者に対し、寄託物の引渡を請求できるとしている⁽⁸⁾。学説は、對抗問題説(通説)⁽⁹⁾と對抗問題否定説(少数説)⁽¹⁰⁾とに分かれる。對抗問題説は、判例が對抗問題としての判断をしている点は是認するが、受寄者が民法178条の第三者に該当しないとする点には批判的である。返還請求をする者が、寄託した者ではなく、寄託者から所有権を取得したという者であるときには、果して真実所有権を取得した者か否かを知ることについて、受寄者は十分に利益を有する、よって、譲渡人である寄託者からの指図による占有移転(即ち對抗要件)を必要とするとの批判である⁽¹¹⁾。しかし、受寄者が誰に返還すべきか、との確知利益については、十分考慮すべきことではあるが、債権の準占有者に対する弁済(478条)

の適用によって受寄者は保護され得るし⁽¹²⁾、またこれは、所有者決定（認定）の問題であるから、要は所有者さえ確認できればよいことであり⁽¹³⁾、必ずしも通説のように対抗要件にこだわる必要はないものと思われる。

寄託財産の譲渡の場合において、譲受人が譲渡人と受寄者間の契約関係を否定し、受寄者が何らかの権限により占有しているものとして、自己の所有権に基づき当該目的物の返還請求をする場合には、指図による引渡が必要であろう。この場合には、物権の衝突、即ち対抗要件の問題となるからである。しかし譲渡人・受寄者間の契約関係に基づき、寄託物の返還を求める場合には、必ずしも指図による引渡は必要がないと思われる。この場合は、譲受人が譲渡人の寄託者としての地位を承継したものとして、契約上の返還義務の履行を求める、ということになるから、物権変動における対抗要件の問題は生じない。しかし、譲受人が所有権を取得して寄託者の地位を承継したことは明らかにしなければならないであろう。この場合の証明方法は、受寄者が納得して寄託物の返還請求に応じるようなものであれば足りる。即ち、譲渡人・譲受人間の動産売買契約証、売渡証、受寄者発行の預り証、あるいは受寄者に対し、譲受人に契約上の地位を譲渡したことの通知があれば、受寄者を納得させることが可能であろう。指図による引渡があれば、それが最良の方法ではあるが、そのために対抗要件として指図による引渡が必要であるとするのは酷であろう。

受寄者が寄託物を誰に返還すべきかについて、重大な利害関係を有することは対抗問題説の指摘するとおりであるが、この問題解決のために対抗問題の解釈論を持出すまでの必要性はないように思われる。

受寄者保護の観点からみると、対抗問題説のいうように指図による引渡が譲渡人から譲受人になされていたとしても受寄者にとっては譲渡人からの単なる意思の通知のみであるから、譲受人が真の寄託物所有者である、と認めるには不安があろう。受寄者にとって、誰が所有者であるか確定できないことは、不利なことではあるが、前述のとおり、債権の準占有者に対する弁済の法理・方法によって救済され得るから、法律上の不利益を被ることはないと思われる。

以上によれば、譲受人と受寄者との寄託物に対する権利は並存しうるもので

あって、物的支配を相争う関係ではないから、受寄者は物権変動の對抗要件としての引渡の欠缺を主張する正当の利益を有する第三者とは言えないであろう。従って、受寄者は民法178条にいう第三者には該当しないことになるから、譲受人と受寄者との間に対抗問題は生じ得ず、寄託動産の返還請求の場合に対抗要件としての指図による引渡を要とする対抗問題説にはにわかに賛意を表し得ないところである。

注

- (1) 本判決に関しては、廣橋次郎「判批」民商32卷1号59頁（1955）＜判旨に反対＞、吉田邦彦「評釈」法協第100卷10号1945頁以下（1983）、三淵乾太郎・昭和29年最高裁判例解説民事編81事件（1955）、乾 昭三「判批」立命館法学10号132頁以下（1955）＜判旨に反対＞、がある。
- (2) 我妻 栄『物権法（民法講義Ⅱ）』116～7頁（岩波書店 1967）、我妻（有泉 享補訂）『新訂物権法（民法講義Ⅱ）』196頁（岩波書店 1983）、我妻「寄託動産の譲渡と対抗要件」法協57卷9号1675頁以下（1939）、同『民法研究Ⅲ物権』127頁以下（有斐閣 1966）、末川 博『物権法』164頁（日本評論社 1956）、柚木 馨（高木多喜男補訂）『判例物権法総論（補訂版）』311頁（有斐閣 1972）、松坂佐一『民法提要物権法〔第四版〕』94頁（有斐閣 1981）、長野 潔「受寄者と民法178条の第三者」民商9卷1号176頁（1938）、結果同旨広中俊雄『物権法第二版』171頁（青林書院新社 1982）など。
- (3) 舟橋諄一『物権法』227頁以下（有斐閣 1976）、同「寄託または賃貸動産の譲渡と対抗要件」民商10卷6号933頁以下（1939）、民商11卷1号1頁以下（1940）、同旨徳本 鎮『新版注釈民法（6）』684頁（有斐閣 1997）。
- (4) 川島武宜『民法Ⅰ（総論・物権）』175頁（有斐閣 1960）。
- (5) 鈴木祿弥『物権法講義二訂版』116頁以下（創文社 1980）。もっとも同教授は、同書四訂版156頁以下（1996）においては、Cも動産所有権移転についての権利保護資格要件（指図による占有移転）を具備していれば、Bが受寄者であることを一応認めた上で、即時にBに対して目的物の返還を請求しうることになる、とされている。
- (6) 我妻（有泉）・前掲注（2）講義Ⅱ196頁など。
- (7) 近江幸治『民法講義Ⅳ〔物権法〕初版補訂版』146～9頁（成文堂 1998）。

なお、この問題に対抗問題ではないとし、判例の立場に反対するが、結論は判例と同じになるものとして石田説がある。同説は、寄託動産の譲渡の問題は物権そのものの効力の主張問題であり、物権の対抗問題は、物権の変動の場合にのみ生起する問題である。所有権に基づく物の返還請求に対し、相手方がその請求を拒否し得る拡弁権を有する者、たとえば、地上権者など物の占有を伴う物権を有

する者、賃借人など所有者に対して物の占有を認容すべき債権を有する者は、所有者からの返還請求を拒絶しうる。しかし、受寄者は、たとえ指図による引渡がなくとも所有者からの返還請求を拒絶すべき抗弁権を有しないのであるから物権変動の対抗問題とは全然別異の問題である、とするものである（石田文次郎「受寄者と民法178条の第三者」法学論叢40巻2号331頁以下（1939））。

- (8) 大判明36・3・5民録9輯234頁、大判大14・12・25新聞2535号9頁、大判昭13・7・9民集17巻1409頁、最判昭29・8・31民集8巻8号1567頁。
- (9) 我妻・前掲注(2)講義Ⅱ116～7頁、我妻（有泉）・前掲注(2)講義Ⅱ196頁、我妻・前掲注(2)法協57巻9号1675頁以下、同・前掲注(2)民法研究Ⅲ127頁以下、末川・前掲注(2)164頁、柚木（高木）・前掲注(2)311頁、松坂・前掲注(2)94頁、長野・前掲注(2)民商9巻1号176頁、結果同旨広中・前掲注(2)171頁など。
- (10) 舟橋・前掲注(3)物権法227頁以下、同・前掲注(3)民商10巻6号933頁以下、民商11巻1号1頁以下、同旨徳本・前掲注(3)684頁、川島・前掲注(4)175頁、近江・前掲注(7)146～9頁、結果同旨鈴木・前掲注(5)116頁以下など。
- (11) 我妻（有泉）・前掲注(2)講義Ⅱ196頁、我妻・前掲注(2)民法研究Ⅲ130頁、同旨末川・前掲注(2)164頁、柚木（高木）・前掲注(2)311～2頁など。
- (12) 舟橋・前掲注(3)物権法228頁、同・前掲注(3)民商10巻6号936頁、民商11巻1号1頁以下。
- (13) 近江・前掲注(7)147～9頁。