

## 所有権留保の研究(土)

柿本 啓

### 目次

- 一、はしがき
  - 二、譲渡担保の現代的課題
  - 三、所有権留保の今後の課題
  - 四、おわりに
- 一、はしがき

物的担保制度は、債務者の一般財産に対する債権者の債権確保という経済的要請を充そうとする目的のもとに創設されたものであり、担保のために目的物たる権利自体を移転するもの、特殊な物権を設定するものなどがある。法制上、わが国の物的担保制度は、特定の財産を客体とし、かつ、その存在について厳格な公示の原則が必要とされ、こ

れには留置権、先取特権、質権、抵当権等が基本となりその他、動産担保化という経済的要請から、農業動産信用法、自動車抵当法、航空機抵当法、建設機械抵当法などの特別法による動産抵当法があり、それ以外にも割賦販売法などが認められる。しかし、これら各種の物的担保法は経済生活の発展に伴い経済社会の需要に答えられず、幾つかの欠陥を露呈してきたことも事実である。すなわち、動産の抵当には適当な公示方法がない、動産の担保化は質権で充分、動産抵当はそれ自体、常に債務者によって債権者に対して準備されていなければならない筈である。このような動産抵当制度のもつ諸々の欠陥を修正しようとして、国民経済は経営手段に用いられる動産であっても、譲渡という権利自体を移転せしめ、しかも譲渡者は引続き目的物を借用という形式をもって占有するという方法を案出し、また直接に売買代価を保有していない買主が目的物を所持して、これを経済的利用に供し、後日代金完済によって目的物の所有権を取得しうる方法をも創り出した。すなわち、前者が譲渡担保と呼ばれるものであり、後者が所有権留保と総称されるところのものである。これら譲渡担保にしろ、所有権留保にしろ、従来の既成物権法秩序に対して国民経済社会が生み出した信用授受の方法であり、一種の変態担保制度とも呼ぶべきカテゴリーに属するものと思われる。他にも仮登記担保を先頭にして種々あるが、ここではその代表的な担保形態として一般に用いられている譲渡担保、所有権留保をあつかうこととする。

譲渡担保は、目的物と被担保債権とが密接な関連性に立ち、中小企業等が融資の手段として利用している場合が多い。その典型的な例として、売掛金を当該売買の目的である商品自体の譲渡担保によって保障しようとする場合などである。この場合、売買の成立によって目的物の所有権は代金未払にもかかわらず、売主から買主に移転する。その

後、買主の買掛金債務を保証するために、その物の権利自体が、再度、売主に移転する。このような譲渡担保の利用方法をみるならば、それは所有権留保に非常に類似しているものといえることができる。所有権留保の場合には、目的物と密接な関係をもつ売掛金債権を保証するために、売主が自己の許に所有権を留保するのであり、買主は代金未払にもかかわらず目的物を所持して、これを経済に利用するのである。したがって、譲渡担保、所有権留保は譲渡の形式をもって債権を保証する手段を採るのであり共に十分な資力をもたない中小企業等に利用される可能性を含んでいる。しかし、譲渡担保の場合は、目的物の経済的価値が被担保債権を十分に保証するならば、その目的を達することができるのであって、あえて被担保債権と目的物の関連性を問うところではない。もっとも、所有権留保は、買主の代金債務の不履行によって、実質上有していた目的物の所持を失うのであるから、譲渡担保以上に目的物と被担保債権とが密接である。また、譲渡担保における権利の移転は債権保証のための便法であって、実質的には債務者が目的物を所持し、形式的に法律上の権利者が変更するに過ぎない。しかし、所有権留保にあっては、買主が代金保証に関する新たな意思表示を必要とせずに実質上の目的物の所持者となるが、条件成就あるまで法律上は依然として売主(債権者)が権利主体として存続する。このように、二つの変態担保手段はそれぞれ相違点を有していることは明らかである。

現在、譲渡担保、所有権留保が研究のテーマにならうとしていることは明らかで、このような時代的要請のもと譲渡担保、所有権留保の研究は必須のものと思われる。

経済社会の要請が金融経済を頂点とする企業資金の獲得と金銭資本の投下を媒介とする信用授受制度の確立にある

との観点から動産に関する譲渡担保、特に集合動産を対象とする譲渡担保、原材料、商品を対象とする所有権留保に主力を注がなければならぬと考えている。そこで、取扱う対象がいかなるものであろうと、譲渡担保、所有権留保を明らかにするためには、譲渡担保についてはその典型である特定動産について先ず理論を固め、続いて、不動産の譲渡担保に及ぶべきであろう。また所有権留保について基本型として割賦販売における所有権留保の理論を固めその後、経済の生産流通過程における所有権留保に及ぶべきであろう。次にこれら変態担保の社会的利用を拡大させるために生れたものである以上、そこには経済社会の自律的要請としてその領域における取引慣習秩序を基盤として明らかにしなければならぬ問題の多々あることは否定しえない。しかし、これら譲渡担保あるいは所有権留保に内在する種々の問題点を単に網羅することを意図するものではなく、信用授受手段として経済社会において求められ形成されている物的担保制度の一環としての譲渡担保ないし所有権留保という観点から捉えているのであって、これら担保制度に内在する問題点を全部的に網羅し、究明する意図はない譲渡担保、所有権留保について我妻「新訂担保物権法」米倉「譲渡担保の研究」は問題点をほぼ指摘しているが、これらは今後の問題であり、本稿では経済社会の要請する問題点について限定し指摘したい。これがため、現在提起されている譲渡担保および所有権留保の諸問題を解決するに至らず、時には独断するような議論を展開したがこれを足掛りとして今後も変態担保ないし所有権留保の研究を重ねたい。

## 二、讓渡担保の現代的課題

われわれの經濟生活は、二〇世紀に入り經濟技術の生産活動への応用、經濟圏の拡大化などの傾向に支えられ、著しい進展をとげ、金融資本を頂点とした企業資本の獲得ならびに金融資本の投下を媒介とする法律制度が人々の注目を得るようになった。このような傾向は、新しい信用授受の手段の開発となって現れ、従来の既成物權法秩序に対して、經濟社会の新たな要請として、独自の取引慣習法秩序が形成されようとしている。このような經濟社会の要請によって形成されてきた新たな信用授受の手段が讓渡担保であり、所有權留保売買である。これら、新たな信用授受手段は、既成物權法秩序を補完し、經濟活動の円滑化あるいは、經濟主体の經濟活動参加の促進を図ろうとすることは明らかである。したがって、讓渡担保とか、所有權留保とかの、いわゆる既成物權法秩序の上からみた変態担保に属する信用授受手段は、その成立目的を実現するために、これを研究対象とする場合には、經濟活動の安定化あるいは經濟社会における經營秩序の危険防止との関連において把握されなければならないことは明らかである。

このように經濟社会の具体的現象として発見された讓渡担保は債權の保障を目的として、權利自体を移転し、債權者が被担保債權の弁済を果すことによって權利の返還が行われる担保形態を採ることはこれまでの研究によって明らかである。このため、讓渡担保は、物的担保制度の一分野であるといえる。この讓渡形式を採ることによって信用授受を保障しようとする方法は、制限物權制を建前とするわが法制度になじまない方法であることは明らかである。しかし、わが法制が制限物權制を建前とするから、このような信用授受手段は無効であると決めつけてしまうことは、

法の形式論理的適用であり、国民経済の安定化あるいは経済社会における経営秩序の危険防止を本務とする私法秩序の意図しないところのものと言わねばなるまい、特に、譲渡担保の利用されている実態をみるならば、充分な資金をもたない中小企業が、企業経営における融資の確保を目的として行われているのであり、このため、法の形式論理的解釈を楯にとつて、譲渡担保は無効とした場合、財貨をもたない中小企業の信用授受の方法を無用に制限してしまうことにもなりかねない。これでは、円滑に行われなければならない経済活動に対して、法律家が建前を振りかざしてなぐり込み、無用の混乱を巻き起こすことにもなるだろう。このために、民法施行以前から譲渡担保には裁判所は寛大な態度で臨み、昭和八年には新生もしくは、既生の債権は依然これを存続せしめつつ一面当該財産権を譲渡する場合にして、この譲渡たるや固より交換にも非ず贈与にも非ずまた売買にも非ず担保の目的をもってする譲渡、換言すれば他日復帰の機会を留保しつつ当該財産権移転の意思表示をしかも真実になすものに外ならず、固より仮装の行為に非ざる譲渡担保を信用授受手段として承認してきたのである。このような譲渡担保をどのような法構造として把えるかが問題である。譲渡担保の法構造の解明は、同時に、譲渡担保の性質にも関する根本問題であり、その解明は非常な困難の伴うものであることは否定できない。譲渡担保として把えられる一般的形態は債権保障の前提として権利自体の移転が行われ、権利移転後であっても依然として債権関係が存続しているため、債務者の債務弁済あることによつて、設定目的たる債務が消滅するから、権利は当然に、あるいは債権者の移転をもって復帰するものとして把えられる。そして、債務者の不履行ある場合には、権利復帰の期待は、当然に、あるいは債権者の処分をまつて消滅することになる。この担保手段の大きな特色は、目的物の滅失ある場合であり、この場合には債権関係に影響をもたら

すことなく、債権者は債務者の一般財産から弁済を受けることができ、また、目的物から満足を受くべき場合には、目的物の価格と債権額との間で過不足なく清算することができる。このような形態を採る譲渡担保について、伝統的に信託譲渡説が有力であったが、近時、実質的側面からこれを把えようとする傾向が強まり、授權説、期待権説、その他の諸説が現われてくるようになった。<sup>(1)</sup> これら諸説は、担保権者はあたかも所有権者のような外観を呈するけれども、所有権移転の意図なく、担保権者が自己の名において設定者の財産を担保のために処分する権限を与えられているにすぎないとし、あるいは、設定者から担保権者（所有権が移転し、その直後に譲渡担保権者から設定者へ担保権を留保して、残りの機能が設定者留保権として戻され、担保権者、設定者それぞれの権利取得が二段階の物権變動のそれぞれに引渡がともなうと解することにより、對抗要件を具備させようとするもの、または、譲渡担保の設定によって、担保権者は所有権を、設定者は期待権が生ずるとするもの等がある。これらの諸説を検討するとき、設定者が担保目的物を処分するにあたって、担保権者が譲渡人によつて對抗しうるのか、あるいは担保権者の間接占有にもとづく第三者異議の訴の提起しうる点についての問題および期待権なる概念が不明確である等の疑問が生じること<sup>(2)</sup>は否定できない。ともあれ、譲渡担保が経済社会における自律的要請として生れてきたのは、設定者の地位を強化し、物的担保としての機能の充実を図るものである以上、その法的構造を明らかにするにあつても、このような点を充分に考慮しなければならないこと勿論である。

次に、譲渡担保は、債権を確実にする目的をもつて、債権者に担保目的物の権利を移転し、債務の弁済によつて、これを債務者は取戻すという担保形態を採るものである以上、その目的物となるのは譲渡性を有する財産であり、譲

渡性を有するものであるならば、物権、準物権、債権、無体財産権、電話加入権、老舗権など、その種類を問わず、目的物とすることができる。目的物の広範囲性ととともに、譲渡形式を探るところから目的物と被担保債権とが密接な牽連性を有することになり、同時に、このように、担保目的物が広範囲にわたるところから、譲渡担保は中小企業の融資を確保する便益に供されるようになったといえる。従来、債権保証のための目的物はその範囲を限定されてきたのであるが、譲渡担保が譲渡性を有する目的物ならばすべて客体となしうる可能性をもつ以上、経済活動が活発化し、金融需要が増大するにつれて、新たな種類のものが譲渡性を獲得し、同時に、譲渡担保の目的物が拡大することになる。そこでは、目的物の種類によって譲渡担保の実際の形態が変化することも考えられ、同時に、譲渡担保設定当事者の所屬する経済領域における取引慣習法秩序を考慮することも必要になってくる。したがって、今後の譲渡担保を研究するにあたっては、それぞれの経済領域における、その客体となる目的物の種類を問わず、対象としなければなるまい。したがって、譲渡担保の研究は、単に民法上の問題であるのみならず、商法、経済法などの特別法領域に属する法律学の分野との協同作業が必要になってくるものと思われる。

譲渡担保の目的物が財産的価値を有し、譲渡性のあるもの総てが対象であるとするならば、それは、個々の特定動産は勿論のこと、工場に設置された生産設備、在庫品なども一括されて目的物とされることになる。このような傾向は、担保価値が個々の動産よりも、総ての動産を全体として包括したほうがより大きな担保価値をもつところから、動産の集合体全体に対する担保化の傾向を生み出したといえる。しかし、生産設備に関して、これを一括して公示する方法が困難であることは明らかである。また、この動産の集合体とは、生産設備、在庫品、加工材料等の場合には



目的物の確定されている……と、設定者の營業に従って売却、仕入れの行われているものがあり、いわゆる流動する在庫品の場合には、現在高が常に變化するため、目的物がどの範囲までであるかを確定することは非常に難しいといえる。さらに、在庫品が売売される場合には、転売債権に対して譲渡担保権をおよぼす旨の附款条項をあらかじめ設定し、あるいは、転売債権に対して譲渡担保権が物上代位して、その満足を得ると考えられるとしても、このような方法が、果して実際的であると言い切れるか疑問が多いといえる。その他売掛債権について在庫品管理について、對抗要件について、債権充当方法について種々の問題を残していることは明らかであり、今後の研究に残された課題であるように思われる。

次に、譲渡担保の対外的効力に関する問題がある。譲渡担保は債権担保のために権利自体を移転するのであるから、外觀上、担保権者は目的物の完全な所有者となっており、また、設定者がこれを占有し、利用するために、設定者の財産があるようににもみえる。特に、動産の目的物である場合には、それが譲渡された物であるか、担保のための物であるか明らかにすることは困難である。しかし、譲渡担保の経済社会における効用を充分に發揮させるためには、この対外的効力を確定しなければ意味をなさない。ともあれ、譲渡担保の対外的効力に関する伝統的見解は、目的物の権利が外觀上にしる外部的に移転するのであるから、担保権者がこれを第三者に移転したとき、第三者は善意、悪意にかかわらず、これを完全に取得することになると解している。もっとも、この見解によれば、設定者の一般債権者は当該目的物からは満足を得ることはできないということになる。また、設定者の破産等の場合、その一般債権者が目的物に対して強制執行することがある。このようとき第三者異議の訴(民訴法五四九条)を認めるか、優

先弁済の訴(民訴五六五条)に止まるか問題である。<sup>(3)</sup>この問題については、これまで譲渡担保を考える場合、所有権理論として構成するか、担保理論として貫徹させるかという、譲渡担保論の基本姿勢から議論されており、近時の傾向は通説、判例とは異なり、譲渡担保の担保権的側面を強調しようとするところから、優先弁済の訴をもってすれば充分であるとの見解が有力になってきている。しかし、譲渡担保を考える場合、所有権理論によるか、担保権理論によるかではなく、むしろ、譲渡担保が経済社会の自律的要請から生れたものである以上、どのような理論構成をしたならばその経済的効用すなわち経済活動の安定化、経営秩序の危険防止を果すことができるかに視点を置き考察する必要があるのではないかと思われる。したがって、第三者異議の訴を認めるならば、設定者の直接占有下にある財産を信じた一般債権者はその信頼を裏切られることになり、また、優先弁済の訴をもって足りるとするならば、一般債権者が担保権者の意思に反した時期、換価条件で執行した場合にこれを排除しえない結果となる。譲渡担保は、資力の充分でない設定者が融資の目的で設定するものであり、一般債権者の執行を無制限に認めるならば、設定者の経済経営維持の目的が充分に発揮されないことになるし、また、これを制作するならば、その信頼を裏切るという弊害を生じる。このために、所有権理論にしる、担保権理論にしる、どちらを貫徹した譲渡担保論ではなく、問題の局面ごとに考える必要があるのではないであろうか。対外的効力に関しては、この外、別除権との関連が問題になるであろう。

(1) 米倉明、譲渡担保の研究、三頁以下

(2) 米倉明、前掲、三頁

所有権留保の研究(四)(柿本)

(3) 我妻栄、旧版担保物権法、二三五頁。新訂担保物権法九三二頁、米倉明、前掲、一三頁、三ヶ月章、讓渡担保と租税、民事訴訟法研究第二卷、二五九頁以下、小野木常、讓渡担保と差押・法学論叢三六卷六号一一四四頁以下、中野貞一郎、讓渡担保権者と第三者異議の訴、阪大法學四四、四五号一二五頁以下ほか

### 三、所有権留保の今後の課題

所有権留保とは、讓渡担保に類似する債権保障の担保形態であり、共に既成物権法秩序を経済活動の実態から補充せんとしてみい出された経済社会の自律的要請に基づく慣習法秩序の一つであるといえる。その基本形態は、売買契約の締結にあたって、買主の代金未払にもかかわらず目的物の所持が買主に移転するが代金完済の条件が成就するまで売主が所有権を自己の許に留保するものである。そして、期限到来にあたって代金完済なきとき、売主は売買契約を解除して目的物を取戻すことができ、逆に、買主の代金完済によって目的物の権利は自動的に買主に帰属することになる。したがって、所有権留保は、外觀的には、目的物が買主に帰属するが、法律的には売主に帰属しているといえる。この売主、買主の権利は、売主は自己の許に留保した所有権をもって代金債権の確保をなすものであり、この売主の権利は、買主から目的物を譲り受けた者、差押債権者、破産債権者に対しても何時にても主張することができるのであり、また、買主は代金完済によって目的物の権利を自動的に自己に帰属させることができる期待をもっているものであり、このような期待権を背景として、代金未払にもかかわらず買主は目的物を自己の用に供することができる。ここに、所有権留保は、商品売買に関する代金債権を保證する担保手段として生れてきたといえるのである。

り、消費過程のみならず流通過程における動産売買にとって典型的なものといえる。もっとも、所有権留保が経済社会における独自の取引慣習法秩序の一つとして形成されたものである以上、当事者の所属する経済領域において、その対象となる目的物の種類において、必ずしも統一されたものではなく、したがって、所有権留保が経済社会において利用の可能性を拡大させるためには、これら個々の留保売買を総合的、全体的に考察する必要があることはいうまでもない。

この所有権留保の一般的性質については、通説、判例共に停止条件付所有権移転であるとの見解をとっているが、一部の学説としては、売買自体は債権契約であるから無条件に行われるのであって、所有権移転の物権行為だけが条件付であるとするものがある<sup>(1)</sup>。売買契約の締結において所有権留保の特約をなすのであるが、この時に、売主は代金債権を存続せしめ、買主は代金未払にもかかわらず売主に対して、目的物所持の移転を請求しうる関係が成立するものと考えている。したがって、売主の目的物所持の移転は、買主の引渡請求によって行われるのであるが、これは留保売買契約成立の効果としてなされるのであり、買主からの引渡請求ある以上、売主は代金の一部が支払われたか否かを問わず、その所持を移転しなければならないことになる。所有権留保売買契約の成立によって、売主は目的物所持の移転をなすも、権利自体は自己の許に留保しているのであり、権利移転をなすか否かは買主に課せられた義務の実現にかかわる。この買主の代金支払義務は買売契約本来の拘束力の対象であり、留保売買契約は代金完済を猶予しているにすぎないといえる、また、代金完済によって買主は当然に権利を取得するが、これに対して、売主は約定された範囲で、買主に向けてどのような手段、方法を探ることもできるといえる。結局、売主は、権利を留保している

地位を背景として、強制的に自己の代金債権を確保しようとするのであり、買主は代金の充分な支払によって、売主のもっていた権利移転をなすことのできる地位を自己のものとするのである。<sup>(2)</sup> 所有権留保の利点と考えられるものに、目的物と被担保債権とが密接な関連性をもち、売主、買主間の不均衡が是正され代金完済によって所有権は当然に移転し売主は目的物の保管を免れ、代金未払にもかかわらず買主は目的物を利用することができるなどがあげられるものと思われる。所有権留保の内包する機能が前述したような特色を有するものである限り、拡大化、迅速化を求める経済社会において利用され、発展する可能性をもっているといえる。確かに、実業界において行われている所有権留保は、日常的な最終消費財に関する割賦販売をはじめとして、取扱う商品の種類、取引の態様などから、それぞれの経済領域において独自の所有権留保売買が行われている。

所有権留保の基本型態は前述したように最終消費財に関する割賦販売に求めることができる。これは、売買契約の締結によって目的物の所持は買主に移転し、代金の全部または大部分を目的物の引渡後に、しかし時間的に連続する数回の一部給付をもって支払うべき旨の特約をなすことによって成立する。この場合、買主は、目的物の加工、再譲渡、質入、賃貸、そのほか他人をして使用せしめることを禁じられ、そして、これに違反した場合には、売主の解除権が発生し、また買主は期限の利益を失う等の不利益を負わされるのが普通である。この制約は目的物の毀滅の危険性が増大し、代金債権の追求を困難ならしめるといふ売主にとってのいわゆる担保力確保の要請からなされたものといふことができ、また、買主にとっても、目的物を自己が使用するという主目的で購入するものである以上、このような制約が与えられたとして、實際上それほどの痛ようを感じないといえる。最終消費過程における所有権留保の問

題は、讓渡担保の場合と同じように、所有権留保の対外的効力に関するところにあると思われる。すなわち、買主が支払遅滞に陥った場合に、売主は契約を解除し、そして、留保した所有権にもとずいて代金債権を確保しようとする場合と契約を解除しないで残代金債権を執行債権として強制執行を行なおうとする場合とが考えられる。前者は、売主が留保した所有権を行使して目的物を取戻し、自己の損失を防禦しようとするものであり、買主の既払金あるならばその限度で返還しなければならない。これに対して、後者は、売主が自己の許に留保した所有権の発動は行わないで、残代金債権を執行債権とするものであるから、その際買主は、競売における競落とか、特別換価（民訴法五八五条）としての讓渡命令とかによって目的物を回復することがありうる。そして、そのうえ、競落代金とか、讓渡命令に定める讓渡価格とかを残代金債権から控除した後に、なお残額があれば、売主は買主の他の財産に執行しうる。これでは、売主が契約解除をしないのであるから、買主の既払代金を返還することもなくなる。このような状態は売主にとって不当な有利な地位を認めることになりかねない。所有権留保を考える基本姿勢が買主の保護に所有権留保の経済効用の促進にあるとすれば、前述したように売主有利の状態は妥当なものといふことはできないであらう。一考を要するところである。

また、所有権留保をなす買主は代金完済によって自動的に所有権を自己のものとすることができる。ここでは、買主は常に期待状態にあるといえる。このような地位を背景として、買主は目的物の占有をこの期待権と共に処分する（民法一二九条）ことは妨げないと考えられる。一種の期待権として目的物の占有と共に、第三者に質入、讓渡等をなすことができる。<sup>(4)</sup> もっとも、第三者の取得した権利も売買契約の解除ある場合には喪失することは疑いない。ともあ

れ、買主は代金未払にもかかわらず期待権と共に経済活動を営むのであるが、この場合、期待権が差押、換価の対象となるか、もし、なるとすればその手続および基準はどこに求められるのか問題である。

次に、買主が製造、加工業者であったり、商業、金融業者であるように経済活動の主体として、目的物を経済的利用に供しようとする意図の許に所有権留保売買をなす場合には、目的物の加工、譲渡質入を認めざるをえないのであり、担保力の追及が困難であるとの理由でこれを制約するならば、所有権留保本来の機能すなわち支払能力のない買主の経済参加の促進という働きが害されてしまうことは明らかである。したがって、売主が目的物の製造、加工転売を予定して所有権留保をなした場合代金債権の客体は加工され製品が転売債権になるのであるから、これらに担保力をおよぼしうる契約をあらかじめ締結しておく必要があるように思われる。もっとも、このような場合、買主が経済主体であるために、その所属する経済領域において、それぞれ取扱う商品の性質とか種類、あるいは取引慣行に依じた独自の取引慣行秩序が形成され、独自の要件を備えた所有権留保が成立することが考えられる。したがって、それぞれの経済領域における取引慣習が当事者の意思を補充するものとなるのであるが、その具体的な慣習の内容があまり知られていないのが現状である。この点について、今後の研究がまたれるものと思われる。

また、所有権留保の消滅は、買主の代金完済のほか、買主の債務不履行による売主の解除権行使であり、売主の権利放棄である。所有権留保関係が継続している限り、買主の債務不履行、代金支払遅滞があり、売主の催告が行われ、「相当の期間」を定めて解除権が発生する。この売主の解除権は、契約当事者の対価的な利益関係を維持するために必要なものである。この解除権を行使するするための「相当の期間」とは、如何ほどの期間を意味するのか問題

である。これは、当該所有権留保の具体的内容および当事者の真意を考慮して決めなければならないのであるが、現実には、当該経済領域における取引慣習秩序の規律するところのものがいかなるものであるかの配慮が重要であろうと思われる。すなわち、それぞれの経済領域における取引慣行秩序は、その領域に属する当事者にとって、約定あるいは法定されたそれと同じく直接的な法律上の作用を営むものであると考えられるからである。しかし、これら経済領域における取引慣習秩序の具体的内容については明らかにされていないのであり、私法学を研究する者はこの点について、より具体的な考慮をなす必要があるものと思われる。

- (1) 抽木馨、注釈民法(4)、六〇頁
- (2) 拙著、所有権留保の研究(I)、駒沢大学法学論集九号八九頁以下
- (3) 米倉明、前掲、二四頁、中野貞一郎、割賦販売をめぐる強制執行法上の問題、強制執行・破産の研究・一九四頁
- (4) 抽木馨、前掲、六二頁、幾代通、割賦売買、所有権留保、契約法大系、二九六頁、神崎克郎、所有権留保売買とその展開、神戸法学雑誌一四卷三〇号四九一頁
- (5) 米倉明、前掲、二四頁

#### 四、おわりに

これまで譲渡担保および所有権留保という経済社会の自律的な要請によって生み出されてきた変態担保制度とでもいふべき信用授受手段について述べてきた。これまでの研究を続けて感じたことは、このような信用授受手段を研究するためには、単に民法学の枠にとらわれていては充分な研究ができなくなったということである。法律学の分野に



においては他に商法、民事訴訟法、破産法、和解法、会社更生法、租税諸法、経済諸法についても十分な知識が必要とされ、また、法律学のみならず、経済学その他隣接諸科学の助けを借りなければならず、本稿は、このような変態担保制度を研究する上での必要条件を満すことができず研究としては不十分なことは残念であるが後日を期したい(五二、八、三一)。