

動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

The Restriction For The Debtor By The Surrogation Of The Privilege

Taking In Advance On The Movables

朝 山 善 成

一、最近動産売買の先取特権の物上代位権の保全に関する下級審判例が多く出ており、これを通じて右に関する実務の扱い、並びに物上代位権による目的債権の債権者に対する拘束性について検討する。

二、動産売買の先取特権は、買主が目的物を他へ転買すれば目的物に対する追及はできなくなり（民法三三三条）、その転売代金債権につき物上代位権が生じる（民法三〇四条）。その権限行使の方法は原則として民事執行法一九三条により債権に対する強制執行の手續を準用して行なわれる。そして右の権利並びに手續は、債務者が破産宣告を受けた場合でも、破産手續は右の障害とはならず、先取特権者による物上代位権者は破産管財人を債務者として右手續による権利行使をなしうると解するのが最近の判例（後述最高裁昭和五九年二月二日民集三八卷三三号四三二頁、判例時報一一一三三六五頁）である。

民事執行法一九三条により物上代位権の実行手續をするためには担保権の存在することを証する文書を提出することが必要であるが、右の証する文書とは証明する文書を意味すると解するのが判例であり、公文書であることは必要ではないが、当該文書自体から担保権の存在が担保権の実行を許容するに足りる高度の蓋然性をもって、担保権が生じるその動産売買を直接に証明する文書であることを要し、債権者（売主）作成の報告書、納品書、請求書、売上帳等、債務者（買主）作成の残高確認書、第三債務者（転買人）作成の証明書、貨物受領書等は右「担保権存在動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

「証明文書」に該らないとする（東京高裁昭和五八年三月二九日付決定金融法務事情一〇五一号四九頁、同じく昭和五九年九月七日付、同じく同年一月一日付決定金融法務事情一〇九四号四五頁）。これらの判例によれば、債権者や第三者が一方的に作成した文書（請求書、証明書、帳簿等）では足りず、債務者が作成したか、或いはこれが関与して作成された文書（契約書、受領書、承認書等）であることが必要であるとされるようである（前記金融法務事情一〇九四号四六頁）。なお東京地裁の現在の扱いは債務者の作成した注文書、受領書でもなお足りず、債務者の所謂実印（取引印、認め印では不可）の押捺された契約書が必要であるとしている。

一般に商品売買取引における関係文書とすれば、見積書、注文書、納品書、受領書等であるのが通常であり、商品売買契約書まで作成交換されるのは稀である。それゆえ右等の注文書、納品書等の連結によって商品流通の経過、従って法定担保権（物上代位権）の認定ができないとするならば、一般の商取引の大半の場合において民事執行法による物上代位権の行使は不可能ということになる。

三、右証明文書の不備の場合に商品の売主が物上代位権を実行するには、買主を相手取って転売代金債権につき物上代位権を有することの確認を求める訴訟を提起し、その勝訴判決の正本又は謄本を右担保権存在証明文書として民事執行法一九三条の手続に移ることになる。

しかし右訴訟の係属中に債務者が第三債務者より目的債権につき弁済を受け、或いは同債権を他へ譲渡などの処分をすれば、物上代位権はこれらにより消滅するのであるから（現在の判例の確定的解釈）、物上代位権者は右訴訟の終結するまで自己の権利を保全しておく必要がある。その場合通常採られる手続は仮差押手続であるが（石田物権法論上八三頁、注釈民法(8)物権(3)一〇二頁）、それは売主の買主に対する売買代金債権を被保全債権とし、買主の転買人に対する転売代金債権を被差押債権とする通常の債権仮差押手続（民事訴訟法七三七条）である。なお、民法三〇四条一項但書の差押の性格は保全的なものであり、それは強制執行手続上の差押よりも保全手続の仮差押に近いものとされる（吉野担保法大系一卷三六九頁、同ジュリスト別冊民法の争点一四〇頁）。この考え方の延長として一般の債権保全の仮差押ではなく、物上代位権行使の方法又はその事前の保全手続としての仮差押申請を認め得るかという点につき、東京地裁昭和五九年五月二二日付判例（判例タイムス五二八号三〇四頁）はこれを否定している。

通常の債権仮差押手続であると、その保全の必要性は債務者の全財産的問題であり、他に執行可能な資産が存在するときは物上代位権（というよりも被保全債権）の保全の必要性がないことになる。また債務者（買主）が破産宣告を受けた場合には、最早右の通常の債権仮差押手続の

方法はとれないこととなる（同旨右東京地裁判例）。⁹ けだし、破産手続が開始すれば被保全債権は破産債権となり、破産債権の行使は破産手続によらなければならない（破産法一六条）、個別的な債権保全の必要性も勿論認められないからである。

四、そこで物上代位権を保全する方法として次に債務者（買主）に対し転売代金債権の取立譲渡等の処分を命じる仮処分手続が考えられる。それは係争物の仮処分（民事訴訟法七五五条）及び仮の地位を定める仮処分（同法七六〇条）のいずれとしても考えられる。この場合は債権仮差押の場合と異なり、転売代金債権について弁済譲渡等の処分のなされる危険性は一般的に存在すると考えられるから保全の必要性は認められるのが容易であり、係争物に関する仮処分の場合、債務者（買主）に破産手続が開始されても、被保全権利は別除権を構成するから、破産手続は障害とならず、これとは関係なしに行使用することができる（破産法九二条九五条）。

しかし、以下のとおり地裁の判例はいずれも右処分禁止の仮処分申請につき、被保全権利を欠くとして申請を却下している。

(1)、まず東京地裁昭和五九年五月三十一日付決定（判例タイムス五三〇号二七九頁）は「動産売買先取特権は約定によることなく動産売買代金債権につき当該目的物の上に生ずる法定の担保権であって、先取特権者は目的物の交換価値を把握し、民事執行法一九三条により目的物あるいはその代償物が買主の支配下に特定が可能なままで存するときに自らこれを差押えて優先権を行使しうるものではあるが、他方、当該目的物を占有しこれについての支配をしうる権利はもとよりなく、また、何ら公示の方法もないため他の一般債権者や第三取得者を害する虞れがあることなどからして、当該目的物が第三者取得者に譲渡引渡されたときはもはやこれについてその効力を及ぼし得ず消滅するに至る（民法三三三条）という権利であって、先取特権者において当該目的物に対する支配を確立するため買主に対しこれが処分を阻止することを請求しうる権利は何ら存せず、従って買主においてもこのような請求を受忍し、目的を保持すべき義務はないというべきである。そしてこの理は当該目的物が売却され、その売掛代金債権の上に物上代位をなしうるに至ったとしても、また、買主が破産宣告を受けて破産管財人がその権利義務を承継することになったとしても全く同様である。」とし

(2)、大阪地裁昭和五九年一月二日付決定（金融法務事情五五四号三三四頁）は、「動産売買の先取特権において、買主は、目的動産を譲渡・費消し、また、その転売代金を取立て、或いは転売代金債権を譲渡することは本来自由になし得るものと解され、先取特権者が民事執行法一九三条、一四三条によって、担保権の実行として転売代金債権を差押えることにより、初めて転売代金債権の取立・譲渡等の処分が制限されるも

動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

のと解される。したがって、これを先取特権者たる申請人の方から言えば、民事執行法一九三条、一四三条による差押をなす以前においては、買主たる被申請人に対し、転売代金債権の処分を禁止する権利はないものと考えられる」とし

(3)、さらに東京地裁昭和六〇年三月九日付決定(判例タイムス五五〇号三二二頁)は商品(楽器)の買主が破産宣告を受け、売主が動産売買の先取特権を行使するため、右商品の処分を防止すべく破産管財人に対し先取特権に基づく物上請求権(妨害予防請求書)を被保全権利として右商品に対する執行官保管等の仮処分を申請した事件で、「動産売買の先取特権は、動産の売買により法律上当然に発生する法定の担保物権であり、目的物から優先弁済を受けることをその内容とするものであるが、実体法上、動産売買の先取特権は目的物を占有すべき権利を有しておらず、……(民法三三三条より)鑑みると、先取特権者には買主(債務者)による目的物の処分を制限しうる権利は存せず、買主に対して目的物を保持するよう要求する権利もまた存しない……買主に対する目的物引渡請求権はもとより差押承諾請求権もまたないものといわねばならず……」として仮処分申請を却下した。

五、右等の判例によれば、先取特権又は物上代位権の行使は民事執行法一九〇条一九三条等の規定によるべきであり、右等の規定の要求する文書が不備である場合、権利者はその権利を保全する手段は一切認められないとするものであるが、この解釈ないし扱いが実務的に不当であることは明らかである。

果して、前記大阪地裁決定は大阪高裁昭和六〇年二月一五日付決定(判例タイムス五五四号三二三頁)により、また、東京地裁昭和六〇年三月九日付決定は東京高裁昭和六〇年五月一六日付決定(判例タイムス五五四号三一九頁)により、夫々取消されるにいたった。大阪高裁は、「先取特権(又はそれに基づく物上代位権)は、それ自体債務者に対し、目的債権の取立あるいは譲渡等の処分の禁止を求める権能を有しないとしても(ないと判断している訳ではない(筆者)、係争物に関する現状維持の仮処分の内容は、目的物の現状不変更という消極的内容をもつものである限り、権利の将来の実現を確保するに必要な範囲において許されるのであって、被保全権利が処分禁止の権能がないことから、直ちに処分禁止の仮処分が許されないということとはできない。……)とし、東京高裁は、「……動産売買の先取特権は、債務者が目的物を第三取得者に引き渡した後はその目的物に先取特権は及ばなくなるから(民法三三三条)、そのような場合には、先取特権者としてはもはや目的物の競売により優先弁済権を実現することはできなくなることは言うまでもないが、債務者が目的物を所有、占有している場合には、債務者として

は、目的物に対する先取特権の存在を否定する余地はなく、先取特権者の優先弁済権の実現を阻むべき何ら正当な理由を有しないのであるから、このような場合に、債務者の差押の承諾がないことを理由として動産売買の先取特権の実行ができないとする必要は毛頭認められない。もし、そのような場合に先取特権の実行ができないとすると、先取特権の権利を行使することができるか否かは債務者の意思によって左右されることとなり、先取特権者の地位が極めて不安定になるのみならず、動産売買の先取特権者の法的地位が不当に軽ぜられ、法が動産売買の先取特権を認めた趣旨が全く実現されないことになるのであって、このようなことは到底容認することができない。したがって、右のような場合には、動産売買の先取特権者としては、債取者に対し目的物の差押の承諾を求め、右承諾を命ずる判決があった場合には、これをもって民事執行法一九〇条にいう「差押えを承諾することを証する文書」として、競売の中立をすることができるといふべきである。以上により、動産売買の先取特権者は目的物を所有、占有している債務者に対し、目的物の差押えの承諾を求める権利を有しているものと解すべきであり、このことを否定し……た原決定は失当というべきである。」とした。

右二つの高裁判例により先取特権又は物上代位権の実行を保全する方法が確立されたことは実務的に重大な意義がある。ただししかし右等裁判例において被保全権利即ち先取特権又は物上代位権による目的動産或いは転売代金債権に対する拘束性が差押前には全く存在しないとされており、判例タイムス五三〇号二七九頁の判例解説でも右地裁の判例の見解を当然であるごとく支持しているが、かかる解釈は大いに疑問であるといわねばならない。

六、右地裁判例の見解は民法三〇四条一項但書の差押等についての解釈と関連する。そこでまずこの点について検討する。

周知のとおり、物上代位権に関する右条項但書の差押については諸説ある。まず、目的債権の特定を維持するためとする特定説（我妻新訂担保物権法二八八頁、大審院大正四年三月六日判決等）が通説とされる。これは、担保物権が目的物の交換価値を把握する権利（価値権）であるから、担保物の価値が金銭その他へ形態を変じたときは目的物の交換価値が具現したものであり、担保権はその代替物の上に当然に及ぶものであり、これが物上代位権であるとし（価値権説と称される）、物上代位の目的物が払渡又は引渡によって債務者の財産に混入すると特定性を失ない、その後も担保権者の追及を認めると法律関係の紛糾を招き、また他の債権者の利益を害する恐れが多いので、この混入を防ぐため差押を命じており、差押は代位目的物の特定性を維持しようとする趣旨であるとする（柚木担保物権法二五〇頁）。

動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

動産先取特権による物上代位権の債権者に対する拘束性

これに対し、優先権保全説ないし差押公示説（大審院大正一二年四月七日付、同昭和五年九月二三日付判例等）は、担保物権も物権であるゆえ目的物が消滅すれば物権も消滅するのが当然であるが、担保物権を保護するため民法が特則を設けて担保権の優先権を認めたのが物上代位権であるとし（物権説又は特権説と称されている）、それゆえ優先権を保全するため物上代位権者が差押をすることが不可欠であるとし、また第三者を保護する公示方法として差押が必要であると説く。

右等に対し清原泰司担保法大系一卷三五七頁は、民法三〇四条一項本文は物上代位の原則を定める抵当権者保護の規定であり、同但書は第三債務者の保護に関する規定であって、両者は制度の趣旨を異にし、物上代位本質論と差押の意義との間には論理的必然的關係は存しないとする。

七、思うに、物上代位の本質論と差押の意義効力との間に論理的必然がないとするのは正当である。物上代位権の本質が担保権としての当然の効力であるとしても（価値権説）、物上代位の目的である請求権が行使されて、払渡引渡がなされた物又は金銭に対してまでも、或いは右請求権が他へ譲渡移転された後の同請求権に対してまでも、物上代位権の追及を認めるかどうか等は相当性ないしは立法政策の問題である。民法三〇四条一項但書は払渡引渡により物上代位権は消滅するとし、同三三三条は動産先取特権は目的動産の第三者への引渡により消滅するとする。これらの規定の趣旨からして、物上代位権の目的債権が他へ譲渡されれば、物上代位権は消滅すると解するのが相当であり、また一般債権者による差押手続が進行し、有効な転付命令がなされるか、或いは民事執行法一五五条二項により差押債権者が他の債権者の競合差押のないまま第三債務者より支払を受ければ、これによって物上代位権は消滅すると解すべきである。また物上代位権を法律によって特別に認められたものと解するとしても（特権説）、優先権保全説、差押公示説の説くような物上代位権者の差押に一般の差押以上の実体的効力を認める必要はないと解せられる。最高裁昭和五九年二月二日判決（前記）は右差押の趣旨につき、「先取特権者のする右差押によって、第三債務者が金銭その他の目的物を払渡し又は引渡すことが禁止され、他方、債務者が第三債務者から債権を取立て又はこれを第三者に譲渡することを禁止される結果、物上代位の対象である債権の特定性が保全され、これにより物上代位権の効力を保全せしめると共に、他面第三者が不測の損害を被ることを防止しようとするところにある……」と判示しているが、これは差押の一般的効力として当然のものである。

八、物上代位権の本質論として価値権説、特権説のいずれによっても、物上代位権は法定担保権として成立し、物上代位権は目的債権から

優先弁済を受けることができ、この権利は目的債権の債権者（債務者）及び第三債務者に対しても当然に主張できる関係であり、それは債権質に類する法律関係である。しかし債権質と相異なる点は、債権質では、第三債務者は自由に弁済はできないし、債務者（質権設定者）も取立をすることができないのに対し、物上代位権では、第三債務者は有効に弁済することができ、債務者も有効に取立ができることである。この相異は公示方法（第三者對抗要件）につき、債権質では民法三六四条四六七条等により完備されているのに対して、物上代位権では不備であることによる。即ち民法三〇四条は先取特権の物上代位の規定であり、これは民法三五〇条、三七二条で質権や抵当権に準用されるが、いずれも物上代位権の公示方法の規定はない。質権や抵当権による物上代位権の場合には、本体の質権や抵当権の第三者對抗要件を公示方法と解するのが通常であるが、それでも公示方法として不完全である。動産先取特権の場合はそれ自体公示方法が全く備っていない。それゆえ動産先取特権の目的物が他へ処分され引渡されたならば、先取特権はその目的物には追及はできないとされる（民法三三三条）。そこで先取特権の目的物が他へ売却され、或いは他の者の不法行為で滅失した場合、転売代金債権や損害賠償請求債権の債務者（第三債務者）は、右債権に対して法律上当然に生じる物上代位権についてその存在を知り得ないことである。それゆえ二重払の危険が生じるとされる。かかる第三債務者の立場を保護するため、民法は、第三債務者のなした払渡・引渡を有効としたものと解せられる（民法三〇四条一項但書）。その発想は民法三三三条の場合と同じである。同条項但書の払渡・引渡という語は第三債務者の主動的立場を意味すると考えられ、債務者（目的債権者）の取立を保護し有効とすることを主眼とするものではないと考えられる。第三債務者の引渡等を保護する結果、これに相對する債務者の受領を有効とする趣旨と理解すべきである。さらに言えば、後述の差押によって第三債務者が保護されるというよりも、引渡等を有効とすることによって第三債務者が保護されることに同条項但書の重点があると思われる。

このように同条項但書は第三債務者の保護に主眼があると理解すべきであるが、この結果債務者の受領が有効となるならば、免除、相殺等もこれに準ずるものと解すべきであると共に、債権者が競合しないままに差押債権者が第三債務者から取立をすれば（民事執行法一五五條二項）これも払渡に該当すると解せられる。またさらに有効な転付命令、或いは債権譲渡によっても物上代位権は消滅すると解するのが相当である。けだし、物上代位権の公示の方法を欠くことのため、第三者を保護する必要性は第三債務者の場合と同様に考えることができるからである。この点民法三三三条の趣旨を類推しても同じ結論となる（前述）。

動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

九、払渡又は引渡によって目的債権が消滅するのを防ぐ方法としては、物上代位権者の側から一方的処置によってなしうる手段方法であることが必要である。けだし、物上代位権は法律上当然に成立する担保権であるから、債権者の通知、又は債務者の承諾のように、担保権によって拘束を受ける者の意思によって実現できる方法は適当でない。それゆえ、担保権者の一方的意思で実現できて、しかも確実な方法として差押が適当とされたと考えられる。けだし物上代位権により差押がなされれば、差押の一般的効力によって、混入を防ぎ、目的債権の特定性を維持できるのであり、その意味でも特権説でも、差押の目的の一つが特定性の保持にあることは否定されないであろう（同旨判例不動産法二卷八三三頁、吉野ジュリスト民法の争点一四〇頁）。また差押により払渡引渡が禁止されることによって物上代位権が保全されるのも当然であり、さらに差押により目的債権者（債務者）による取立等の処分及び第三債務者の払渡等が禁止されれば、第三債務者を含めて第三者の保護に利することとは明らかである。したがって差押の一般的効力をもって右等の目的は充分に達せられる。

これに対し優先権保全説、差押公示説は、物上代位権（優先権）を保全し、公示するための要件として、民法は物上代位権者が差押をすることを要求しているとし（同三〇四条一項但書の文言はこれに訓うものではある）、それゆえ他の債権者の差押には物上代位権を保全する効力はないとし、さらに担保権者の差押に第三者對抗要件に類する公示の効力を認めるのである。そして前記大阪地裁の判例は、この考え方からさらに進んで、物上代位の権利主張するためには、その前提要件として差押をなすことが必要であるとするように理解される。前記東京地裁の判例の見解も明白ではないが、そのように理解できる。また吉野担保法大系一巻三八〇頁には、福岡地裁小倉支部昭和五五年九月一日判決（金融法務事情九六一号三四頁）の見解につき、物上代位権は差押の時に成立し、第三者に対してもこの時以降処分禁止効をもって對抗しうるとする解釈であると指摘しているが、右等の判例は同趣旨の解釈であると理解できよう。これ等の考えは、差押に本来の効力以上の特別の効力を認めるものである。

しかし物上代位権は、先取特権の目的物の譲渡、滅失等によって直ちに法律上当然に発生する。それゆえ差押の前において物上代位権は発生しているのであって（同旨吉野前記三八〇頁）、目的債権の債権者或いは第三債務者のいずれに対しても差押を先行しておかなければ、権利の主張ができないというのは不当である。例えば、右債権者（債務者）或いは第三債務者と物上代位権者との間において物上代位権の存否について争があり、これを訴訟で確定する必要がある場合に、予め差押を先行しておかなければ、訴訟を維持できないこととなる。前述（第二、三項）

のとおり、民事執行法一九三条の担保権存在証明文書のないときには差押は先行できないのであるから、もはや同文書を持たない担保権者は権利を有しないのと同然の結果となり、その不当なことは明らかである。物上代位権者が差押なくして第三債務者に対して権利行使する場合としては、例えば物上代位権は債権質に準ずる関係であることから、民法三六七条を準用して、物上代位権者が第三債務者に対して目的債権につき直接に支払を請求する場合である。我妻新訂担保物権法二九〇頁、三ヶ月民事執行法四五六頁、東京地裁昭和四四年二月一八日（判例タイムス二三四号二〇三頁）はいずれも右準用を認める。但し吉野前記三七七頁は反対する。

差押の公示作用に関して、右等の考え方は差押をもって第三者対抗要件であるとまでは明確には主張していない。前記福岡地裁小倉支部昭和五五年九月十一日判例は、差押について実質的に対抗要件であると述べていない。前記清原三五九頁（差押を第三債務者に対する対抗要件であるとするが）、吉野前記三八一頁は、差押にかかる機能を認めることに反対しており、一般に第三者対抗要件は質権又は抵当権の本来の公示方法によるものとされるのが通常である。差押を第三者対抗要件と考えない場合、差押の一般的効力としての公示作用の公示作用とはいかなるものか明らかでないと言わねばならない。

以上のとおりであって、民法三〇四条一項但書の差押は、民事執行法上の通常の差押又は仮差押・仮処分を意味するのであり、右等の差押の本来の効力のみで、担保権の保全公示の目的は達せられること右述のとおりであり、右差押に一般の効力以上の効力を有するものと解する必要はないと思われる。その意味で右同条項但書の差押は、いわば注意の規定にすぎないと理解すべきである。

一〇、そこで、前述のとおり前記地裁判例は優先権保全説、差押公示説をさらに進めて、民事執行法による差押が権利主張の前提要件であるとすし、差押前では取立、払渡等は自由であるから、債務者（目的債権の債権者）は物上代位権による拘束を何ら受けないとするが、右の前段部分の不当なことは既に述べた。

動産先取特権又は物上代位権は法律上当然に成立する担保権であり、その本来の効力としての優先弁済権を実効性あらしめるため、右の担保権者が、目的動産又は転売代金債権等につき、その所有（占有）者又は債権者に対して処分禁止を要求する権利を有することは、物権としての効力及び担保物権としての実効的効力より当然に認められるべきものと解せられる。

抵当権について、物権の一つとして、その侵害に対して物権的請求権が発生するは当然である。ただ物権的返還請求権については争がある

動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

動産先取特権による物上代位権の債務者に対する拘束性

が、妨害排除請求権、妨害予防請求権については異論はない（我妻前記三八二頁、柚木担保物権法二六二頁など）。東京高裁昭和三五年一月八日判決（下民集一一卷一一号二四〇頁）は「抵当権設定登記未了の抵当権設定者は、抵当権設定登記義務の効果として少くとも抵当権者に対する関係で、該不動産を第三者に譲渡する等抵当権を害する行為をしない義務を負担するものといふことができる」とする。先取特権又は物上代位権も物権の効力として、右抵当権における見解と同様に解されて当然である。

さらに、担保物権の特性としても処分禁止の拘束力を有すると解せられる。即ち担保権者は債務名義なくして目的動産の競売申立、目的債権の差押委付の申立をすることができるが、これは担保物権の実体的効力として認められるものである。動産については民事執行法一九〇条の、また債権については同一九三条の制約があるが、これらは手続上の制約にすぎず、各要求される文書の有無により、担保権の本質に相違が生じるものではない。そこで、言うまでもなく差押は第三債務者に弁済を禁止し、債務者に対して取立等の処分の禁止を命ずるものであり、担保権者がかかる状態を形成する実体的権能を有するのであるから、これは基本的、実体的に債務者に対して処分禁止を求める権利を有するものに他ならない。先取特権又は物上代位権も担保物権として右の権利を認められると解せられる。

一一、問題は民法三三三条により、動産の買主が目的物を他へ処分すれば、先取特権は該動産への追及力を失ない、同三〇四条一項但書により、転売代金債権につき、弁済又は譲渡などの処分がなされると、物上代位権は消滅する。そこで前記地裁判例は右等の規定を根拠に動産の買主は目的動産又は転売代金債権につき、先取特権又は物上代位権により何ら拘束を受けないと解するのである。

しかし、動産の買主が有効に目的動産を他へ処分することができること、又は転売代金債権につき有効に弁済を受け得ること、目的動産を買主が占有中先取特権により拘束を受けること、又は転売代金債権につき物上代位権によって拘束を受けることとは問題が別であり、処分等は禁止拘束されているけれども、処分等がなされれば、その処分等は有効とせざるを得ないということにすぎない。

右述のとおり、民法三〇四条一項但書は第三債務者の払渡等、さらに第三者の譲受等を保護することを主眼とするものである。この第三債務者等を保護する結果、債務者（転売代金債権の債権者）の債権の取立、受領、譲渡等が有効とならざるを得ないにすぎないのであって、法律は右債務者の取立等を全く自由として是認しているのではない。けだし先取特権又は物上代位権の存在を認めることと、買主の目的動産の処分又は転売代金の取立等を全く自由に認めることは理論的に矛盾する。これを合理的に解釈するとすれば、取立等の処分は法律上は当然禁止されて

いるけれども、第三債務者ないし第三者を保護するため、已むなく取立等を有効としなければならぬのである。このような例は他にも多くある。不動産売買で代金を弁済した買主は、所有権にもとづき売主に対して所有権移転登記請求権のみならず、目的不動産を他へ処分することを禁止する権利を有するが、二重譲渡がなされ、移転登記が完了されれば、その譲渡処分は有効である。このように処分が有効になされることから、直ちに処分が一切拘束されていないと言うことにはならないのであり、先取特権又は物上代位権の場合もまた然りと行うべきである。

一、民法が先取特権又物上代位権を認める以上、買主又は転売代金債権者等に対し何らかの拘束性を有しなければ、権利としての実効性がなると言わねばならない。前記東京高裁昭和六〇年五月十六日決定が動産先取特権者は目的物を占有する買主に対し目的物の差押承諾を求める権利を有するとするのは、右の趣旨に副うものである。

物上代位権の法的構造は代位物たる請求権の上の法定債権質に類似する関係であるとされるが（前述）、債権質の場合、民法四八一条を類推し、弁済・免除・相殺等質入債権を消滅させる一切の行為は質権者に対抗しえないとされる（我妻前記一九一頁）のに対し、物上代位権の場合、弁済等が有効になされ得るのであるから、その目的債権に対する拘束力が債権質より劣ることは明らかである。

しかし、目的債権の取立等が有効になされ得ることから、直ちに同債権者が目的債権の処分権限について物上代位権による拘束を一切受けなると解さなければならぬ理論的必然性はないと言わなければならない。