

即時取得（善意取得）の現状と課題

丸 山 絵美子

I 検討課題の設定

1 即時取得の現状

即時取得については、現在、公信の原則を具体化した規定であるという理解が一般的となっている。占有の示す権利の外観を信じた者に、権利の取得を認めることにより、動産取引の安全を図る規定と位置づけられ¹⁾、取得できる権利としては所有権と質権が想定されると説明される。

まず、規定の趣旨という観点からみると、民法 192 条は、動産取引において、取引相手の動産占有による権利の外観を無過失で信頼した者を、「占有を取得する」ことを要件に、権利を取得させるものであるが、即時取得を、取得された占有の効果²⁾としてではなく、占有への信頼保護から基礎づけるとするならば、この要件は必須ではないはずである。通説は、この要件を要求することについて、対抗力のない即時取得を認めてしまうと法律関係が紛糾するので、その回避という目的からこの要件が必要となる³⁾、

-
- 1) 我妻榮著＝有泉亨補訂『新訂 物権法（民法講義Ⅱ）』（岩波書店、1983年）210頁、川島武宜＝川井健編『新版注釈民法（7）物権（2）』（有斐閣、2007年）前注（§ 192-194）124頁以下〔好美清光〕、近年の検討として、千葉恵美子「即時（善意）取得制度の構造」鈴木祿弥先生追悼論集・太田知行他編『民法学への挑戦と新たな構築』（創文社、2008年）215頁、石田剛「即時取得に必要な占有の態様——『一般外観上従来の占有状態に変更を生ずるがごとき占有』とは？」法学教室 398号（2013年）121頁。なお、旧民法において、動産の即時取得時効と位置づけられ、法典審議会の議論を経て占有の効力に位置づけられることになった立法過程については、安永正昭「民法一九二条～一九四条」広中俊雄＝星野英一編『民法典の百年Ⅱ 個別的観察（1）総則編・物権編』（有斐閣、1998年）458頁以下を参照。
 - 2) 千葉・前掲注 1) 218～219頁は、民法 186 条 1 項に基づき善意の主張・立証責任を転換する見解は、即時取得を譲受人の占有の効力としてとらえる考え方に基づくものであることを指摘する。
 - 3) 我妻＝有泉・前掲注 1) 222頁。

あるいは取引安全と原権利者の保護の衡量の結果である⁴⁾と説明する。さらに、即時取得の要件である占有取得の態様について、判例は、原権利者の追及効の制限という考え方⁵⁾を承継するかのごとく、原権利者の間接占有が存続している場合には即時取得を認めていないことが指摘されている⁶⁾。すなわち、占有改定と即時取得、指図による占有移転と即時取得という論点に関する判例は⁷⁾、「一般外観上従来の占有状態に変更を生じ」たかどうかを問題とするが、その含意は、「自らが直接占有者として動産を所持し現実に支配する場合（現実の引渡し・簡易の引渡し）と他に併存する間接占有が存在しない状態で間接占有を得た場合に」限り、即時取得を認めるものであるという分析が示されている⁸⁾。

また、即時取得の射程という観点からみると、多重に譲渡担保権が設定される事例についても、即時取得の適用が論じられるところ、その処理について学説の見解は分かれていることが注目される。即時取得に関する上記判例法理に従い、占有改定が行われたにすぎない場合、担保権の即時取得は成立せず、現実の引渡し時に他の要件も満たす場合にのみ即時取得は成立すると考えるもの⁹⁾、占有改定による即時取得を一応認めつつも、現実の引渡しを受けた時に確定するととらえ、善意・無過失の判断基準時は取引時となるという、いわゆる折衷説により処理すべきという見解¹⁰⁾などがみられる。

-
- 4) 舟橋諄一『物権法（法律学全集18）』（有斐閣、1960年）246～247頁。
 - 5) ゲルマン法に由来する考え方であるが、即時取得の沿革については、川島武宜『川島武宜著作集・第七巻所有権』（岩波書店、1981年）245頁以下〔初出、所有権法の理論（1949年）〕、好美・前掲注1）129頁以下参照。
 - 6) 安永・前掲注1）479頁、千葉・前掲注1）221～222頁、石田・前掲注1）124頁以下。
 - 7) 判例については以下のような理解が示されている。最判昭和35・2・11民集14巻2号168頁の原審は追及権の顧慮に言及しており、この原審が踏襲したと思われる大判大正5・5・16民録22輯961頁を併せ読むことにより、最高裁は、原権利者の間接占有が存続している限りは、原権利者の追及権も存続しているとみるべきであるから、即時取得を認めないという立場であると理解することができる。そうすると、指図による占有移転と即時取得に関する大判昭和8・2・13新聞3250号11頁（原権利者の間接占有がある事例）と最判昭和57・9・7民集36巻8号1527頁（原権利者の間接占有がない事例）とで、前者では即時取得が否定され、後者では肯定されたことも一貫性があると説明されている（石田・前掲注1）124～129頁）。
 - 8) 石田・前掲注1）129頁。
 - 9) 生熊長幸『担保物権法』（三省堂、2013年）289～291頁、安永正昭『講義物権・担保物権法〔第2版〕』（有斐閣、2014年）402～403頁。
 - 10) すでに指摘されているところであるが、折衷説を支持する学説は、即時取得全般について折衷説を妥当とする説明を行うものが多いものの、主として念頭に置かれているのは二重譲渡担保の事例ということである（鈴木禄弥『抵当制度の研

2 問題の所在

まず、占有状態の変更を要求する判例法理について、ゲヴェーレ制度の考え方と符合することを指摘しただけでは、その正当性や妥当性を根拠づけることにはならない。また、原権利者と譲受人の利益考量の結果と言っても、何を重視し、その利益調整がベストとされたのかが示されなければならぬであろう。原権利者および譲受人の利益を、占有状態の変更に着目することによって調整することの正当性・妥当性をいかに説明できるかが課題となる。この点、卓越した判例分析を行う先行業績においてすでに、間接占有を喪失させる原因となる占有を原権利者が容認したという原権利者の帰責性をも勘案して正当化する可能性¹¹⁾や、後続の一般的な取引関与者との関係で譲受人が権利者たる外観を備えたか否かという取引安全の趣旨に照らして基礎づける可能性¹²⁾が示されている。

また、即時取得や判例理論の射程に関しては、多重に譲渡担保権が設定される事例に単純に及ぼしてよいのかについて問題提起され、二重譲渡担保の場合を区別して考える類型的処理の可能性が示唆されているところである¹³⁾。動産の占有を設定者にとどめるタイプの担保権の設定について、権利外観への信頼保護を図る必要があるとして、現行の即時取得とその判例法理が適的な手段なのかが問われている。

日本の即時取得の設計の仕方は、判例理論の到達点も含め妥当な利益調整を示すものと言えるのか、その射程はどうあるべきか。本稿は、先行する学説によって示された正当化の可能性も含め検討することを課題とする。

なお、本稿は、利害状況の違いから、盗難・遺失ケースにおける回復請求や代価弁償のあり方については検討の対象外とする。

究』〔一粒社、1968年〕415頁以下、川井健『民法概論2物権〔第2版〕』〔有斐閣、2005年〕94頁。

11) 千葉・前掲注1)223頁、236頁。

12) 石田・前掲注1)128頁。

13) 近江幸治『民法講義Ⅱ物権法〔第3版〕』（成文堂、2006年）158～159頁、石田・前掲注1)128頁、河上正二『物権法講義』（日本評論社、2012年）172～173頁。

3 検討方法

本稿では、上記課題について検討を進めるにあたり、まず、DCFR¹⁴⁾が、その関連する規律について示す方向性と理由づけを確認する。DCFRは欧州諸国の善意取得¹⁵⁾が多様であることを前提としつつ、一定の方向を示すものであり、DCFRが示す方向性や各国の法状況を踏まえての比較考量過程をみることにより、日本の判例や学説を分析する際の着眼点を得ることができるのではないかと考えたためである。DCFRの検討の後、一定の着眼点を設定のうえ、日本における近時の裁判紛争の傾向や従来の学説の議論を踏まえた検討を行う。なお、民法192条の即時取得の成立要件に即して説明すれば、①前主との取引行為、②①に基づく前主からの動産の占有取得、③②の占有取得が平穏公然な取得であること、④譲受人が善意であること、⑤譲受人が無過失であることのうち、主として②と④⑤の解釈や法改正の可能性に取り組むものである。

II DCFRが示す方向性

——動産の占有取得要件、善意無過失要件を中心に

1 前提～所有権の移転時期、重複譲渡、動産担保に関する規律

DCFRの善意取得規定について検討する前に、規律の適用領域や位置づけを確認する。動産所有権の移転時期、重複譲渡、動産担保に関するDCFRの規律状況¹⁶⁾について、日本法との相違を確認しておこう。

14) 共通参照枠草案。Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Full ed., 2009.

15) DCFRにおける「Good faith acquisition」の用語訳としては「善意取得」が適切であることから、日本法は現行法にあわせて即時取得の用語を用いたが、比較法の検討においては善意取得の用語を用いることとする。

16) DCFRの規律の日本語訳として、クリスティアン・フォン・バル他編＝窪田充見他監訳『ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則：共通参照枠草案（DCFR）』（法律文化社、2013年）がある。

（1）所有権の移転時期、引渡しに関する規律

DCFRは、第Ⅷ編に有体動産所有権の得喪に関する規律を置く。まず、動産の所有権が移転すべき時期について、当事者の合意を優先させつつ、合意がない場合、任意法として「引渡し、又は引渡しに相当する事実が生じる時点」となると規定する（Ⅷ.-2:101(1)(e)）。そして、引渡しは現実の引渡しを意味し（Ⅷ.-2:104(1)）、引渡しに相当する事実とは簡易の引渡し、指図による占有移転、占有取得を可能とする手段を譲渡人が喪失し譲受人が取得した場合、物品を証券所持者に引渡す約束がある場合の証券引渡しのことを意味する（Ⅷ.-2:105）。いわゆる占有改定は、DCFRの引渡し概念には含まれない。

したがって、当事者の合意があれば、所有権の移転時期を、契約締結時とすることも、動産の引渡しより後の時点とすることも可能であるが、任意法による場合は、上記の意味での引渡し又は引渡しに相当する事実（以下、「引渡し等」と呼ぶことがある）が生じた時点が所有権移転時期となる。この結果、異なる合意が認定できる場合を除き、動産が譲渡人の占有下にある限り、所有権の移転は生じていないことになる。

日本においても、所有権の移転時期は当事者の意思表示により定まる（176条）。しかし、明確な移転時期の合意や慣習が認定できない場合、所有権の移転は契約締結時と解される傾向にある点で、DCFRと異なる。また、日本では、引渡しの概念に占有改定が含まれるところ、DCFRではこれを含まない点が、大きな違いである。

（2）善意取得と重複譲渡

日本では、占有改定によって動産譲渡の対抗要件が具備されるため、売買の目的動産が譲渡人の占有下にとどまっても、占有改定による引渡しはあると認定され得る。その場合、完全物権変動があることになるため、譲渡人は当該動産の処分について無権限者ととらえられる。譲渡人が譲受人から預かっている動産を第三者に譲渡した場合には、即時取得の規律領域となる。

これに対し、DCFRでは、所有権の移転時期がDCFRにいう引渡し、又は引渡しに相当する事実が発生する時点とされる場合、取引成立後も、譲渡人の占有下に目的動産がある限り、所有権は譲受人に移転せず、この状

況で譲渡人が第三者と当該動産について二重に取引をした場合、重複譲渡の規律領域となる（Ⅷ.-2:301）。そして、重複譲渡の場合、所有権移転の要件をすべて満たした者が優先するとされるので、先に、DCFR という引渡し等を受けた者が所有権を取得する。もっとも、時間的に後の取引の譲受人が、先に引渡し等を受ける場合については、要件が追加され、先に権利が存在していたことを知らず、知っていることを合理的に期待されなかったことが必要とされている。先に権利が存在することについて悪意や有過失の者は、たとえ先に引渡し等を受けても優先できないのである。

日本法と比較すると、日本では、契約締結時に所有権移転が観念され占有改定により対抗要件も具備されるため、重複譲渡の事態がほとんど想定されないのに対し、DCFR ではこの事態があり得ることとなる。そして、日本では、稀に生じる動産の重複譲渡の場合、悪意者であっても優先できるという考え方が支配的なのに対し、DCFR では、先行する取引について悪意や有過失の者は、先行取引の譲受人に優先できない。

（3）動産担保の規律

DCFR では、動産担保に関する規律が、第Ⅸ編にまとめられている。動産担保権とは、担保目的物である動産から被担保債権の優先的満足を得る権利を担保権者に与えることを内容とするあらゆる制限物権と定義される（Ⅸ.-1:102条(1)）。動産所有権の譲渡又は譲渡に相当する行為であって、物的担保のための契約に基づき、被担保債権の実現を確保する意図又はその趣旨で行われるものは、当該動産に対する担保権を譲受人のために設定するにとどまるとされる（Ⅸ.-1:102条(3)）。したがって、日本の動産譲渡担保のようなものは担保権の設定と法的に性質決定される。所有権留保については、別途、供給された動産の所有者によって、債権を担保するために所有権が留保される場合という定義が与えられたうえ（Ⅸ.-1:103条(1)）、主として担保権に関する規定が適用される（Ⅸ.-1:104条）。

同一財産を目的とする複数の担保権やその他の制限物権との優先順位については、基準時の先後によって決まるとされる（Ⅸ.-4:101条(1)）。基準時は、担保権については登記時又は第三者効を備えた時点、その他の制限物権については設定時である（Ⅸ.-4:101条(2)）。第三者効は、登記、又は担保権者による担保目的物の占有によって取得される（Ⅸ.-3:102条）。

第三者効のある担保権はないものに優先し、第三者効のない複数担保権は設定時の順序で優先順位が定まる（Ⅸ-4:101条(3)(4)）。そして、所有権留保の目的である財産について善意取得された担保権、又は同一財産を目的とする先順位担保権がないものとして善意取得された担保権は、常に、その所有権留保、又は先順位担保権に優先する（Ⅸ-4:101条(5)）。

担保権の善意取得に関する規定は、所有権の場合とは別に用意されている（Ⅸ-2:108条、Ⅸ-2:109条、Ⅸ-3:101条(3)）。次節以降では、所有権の善意取得と並んで、担保権の善意取得の要件や趣旨も確認する。

2 動産所有権の善意取得

(1) 規律の内容

動産所有権の善意取得に関し、DCFRⅧ-3:101条第1項は、所有権を移転しようとする者（譲渡人）が物品の所有権を移転する権利又は権限を有していない場合において、次の(a)～(d)に掲げる要件のすべてを満たすときは、譲受人は所有権を取得し、原所有者は所有権を失うと規定する。(a) 物品の存在や譲渡可能性などの所有権移転の一般的要件を満たすこと（Ⅷ-2:101条(1)(a)、(1)(b)、(1)(d)、(2)および(3)参照）、(b) 引渡し、又は引渡しに相当する事実の要件が満たされること（Ⅷ-2:101条(1)(e)参照）、(c) 譲受人が有償で物品を取得すること、(d) 譲受人が、本来であれば所有権が移転する時期において、物品の所有権を移転する権利又は権限が譲渡人にないことを知らず、かつ、知ることを合理的に期待されなかったこと、である。

そして、DCFRⅧ-3:101条第2項は、盗品は善意取得の対象外であるが、ただし、譲受人が通常の営業を行う譲渡人から物品を取得したときはこの限りではないとし、また盗品が文化財であるときは、善意取得できないことを規定する。DCFRⅧ-3:101条第3項は、譲受人がすでに物品を占有している場合には、譲受人が譲渡人から占有を得ていたときに限り、善意取得をすることができるとする。

なお、DCFRⅧ-3:102条は、制限物権の負担がなくなる形で所有権が

善意取得できる要件を定めている¹⁷⁾。基本的な要件の立て方はDCFRⅧ.-3:101条と同じである。ただし、主観的要件は、対象にあわせて、第三者の権利の負担のないものとして物品の所有権を移転する権利又は権限が譲渡人になくすることを知らず、かつ知ることを合理的に期待されなかったことになる。そして、指図による占有移転の場合には、通知を受けた者が物品に対し有している制限物権は消滅しないという規定が加わっている。

(2) 規律へのコメント

(a) 一般的な方針¹⁸⁾

DCFRのコメントにおいて、善意取得は、原権利者と譲受人との個人レベルでの利益調整という観点では、譲渡人の無資力リスクをどちらが負うのかという問題としてとらえられると説明される。

また、善意取得の存在は、より一般的、政策的レベルにおいて、すべての動産所有者に一定のリスクを課し、そして動産を取得しようとするすべての潜在的な取引参加者の利益を保護しようとするもので、規定の目的として、動産流通に関する一般的な利益が存在していると説明される。

善意取得の原理的説明は多様であり、各国法を概観すると、占有の正当性から所有権取得を承認する古典的方法から出発して、力点が、譲受人の占有取得に置かれていることも、譲渡人が譲受人に占有を移転する事実上の権限に置かれていることもある。また、原権利者が、自ら選んだ譲渡人の裏切り行動のリスクを引き受けるべきという観点が強調されることもある。類似して、禁反言という観点から、占有を移転し、かつ譲渡人に所有者らしい追加的な徴表を与えた原権利者は善意譲受人保護のために動産を回復できなくても仕方がないという説明もみられる。さらに、譲受人による動産所有者の調査にコストがかかりすぎる事態を避けるという取引保護という観点が強調されることもよくあるという。善意取得が存在しなければ、権限のある取引にも影響が及ぶため、善意取得は法的な確実性を促進するが、逆に、所有者保護を重視する立場からは、私的所有が憲法レベル

17) さらに、担保権の喪失にかかわる事項として、DCFR IX.-6:102条は、所有権の善意取得による物的担保の喪失について、DCFR Ⅷ.-3:102条により決定する旨を定めている。

18) Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Full ed., Vol.5, 2009 [以下、DCFR Vol.5] at 4826-4827.

で保護に値し、経済的な体系の基礎となり、市場の効率性にも寄与するという考えの下、所有権喪失という効果には確固とした正当化が必要とされることになる。

このような多様な考え方を背景に、欧州において善意取得の導入は政策的に支持されるという立場を DCFR は表明する。主要な着眼点は、商取引の促進と保護である（個別取引レベルにとどまらず、潜在的取引参加者を視野に入れたものである）。追加的に、取引費用の低減という観点、譲受人にとって前主の取引関係の調査にはかなり費用がかかると想定されることから、正当化されるということである。

(b) 譲渡人の占有要件と譲受人による占有取得要件¹⁹⁾

DCFR は、譲受人が、占有改定以外の方法で占有を取得しなければならないとしている。しかし、譲渡人に動産の占有があることを要求していない。この要件設計を選択した理由は、新たな商取引の形態、とくに隔地者間取引を考慮したものとされる。すなわち、譲渡人の占有状態が視認できない隔地者間取引では、占有状態が所有者であることへの正当な信頼を惹起するものではない。譲渡人が動産を占有しているという要件は、商品を発送し、購入者に占有を得させる能力に置き換えられるという。この種の取引以外では、譲渡人に占有があることが前提となり、譲受人に対し引渡し、又は引渡しに相当する行為を要求していることが、間接的にこれを含意しているという。

譲受人の占有取得要件については、単なる合意では十分ではなく、物理的な変化を要求している。すなわち、現実の引渡し、すでに占有が譲受人にある、動産を所持する第三者への通知、占有取得手段の引渡し、又は証券の交付が要求される。譲渡人が当該動産を占有下に置き続けている限り善意取得は成立しない。

この解決については、譲受人に上記の意味での占有を取得させられる譲渡人には正当な権限があると信頼してよいので、最低限のレベルで譲受人の信頼の正当性が確認される。それと同時に、所有者保護への配慮もある。譲渡人が譲受人に占有を取得させられない場合には、譲受人は保護されな

19) DCFR Vol.5, at 4828-4829.

くてよいという判断である。譲渡人が占有を保持し続ける場合、譲受人は疑ってしかるべきであり、また、原権利者は、譲渡人のところから動産占有が動いていないので動産の移転を妨げるような行動をする可能性もない。占有改定で即時取得を認めることは、譲渡人に違法な処分を隠蔽する戦略をとらせるよう促すことになり、法はこのような行動をサポートすべきではないと説明されている。この点、日本の判例で問題となった、原権利者から目的物を預かった無権利の目的物占有者から占有改定による引渡しを受けた者が、さらに譲渡人として、譲受人のために、無権利者に通知し、指図による占有移転をしたような場合が問題となるが、ここでの無権利者は DCFR にいう第三者には該当しないと考えられる。DCFR が第三者の例として挙げているのは、賃借人、受寄者等であり、占有改定では即時取得を認めない理由づけの内容からも、このような場合は、第三者への通知による引渡しに相当する行為がある場合に該当しないであろう。

(c) good faith 要件²⁰⁾

比較法的には、譲受人が信じる対象について、所有者だと信じることを必要とする立場、処分権限があると信じる場合も含む立場など多様であるが、DCFR は処分権限への信頼も善意取得によって保護する。

good faith の基準について、good faith でなくなるのは、知っている場合の他、重過失により知らない場合だけとするか、軽過失で知らない場合も含むとするかは、各国で違いがあるが、多くの国は、軽過失のケースでも、good faith を排除するという。原権利者が所有権を失うという効果の重大さから、軽過失によっても good faith が排除される方針が支持されている。譲受人において譲渡人の権利や権限を疑うべき客観的、実質的理由があれば、bad faith とされる。「知ることを合理的に期待される」の解釈として、疑うべき理由があれば十分であり、譲渡人に権利や権限がないことを知らなかったというだけでは、good faith とはされない。原則として、権利や権限を疑うべきとされるのは、安価での売却その他の譲渡人の不審行動がある場合であり、ある種の取引では、譲渡人が代金を完済しているかを確認・調査すべきとされる。当該状況において一定の調査をすべきだったか

20) DCFR Vol.5, at 4830-4834.

を判断し、次に、行われるべき調査が実行されたか否かが検証される。もっとも、合理的な手段による情報収集の現実的な可能性が考慮され、調査は、裁判実務で形成される一定のガイドラインに従えばよいことになる。ただし、自発的に調査し疑いをもつに至った場合は、善意取得できず、むしろ、購入しないという決断を不利益なしにできると説明されている。

また、この good faith の判断基準時は、本来であれば所有権が移転する時期とされている。所有権の移転時期については当事者の合意が優先するが、デフォルトルールは引渡し等が行われる時点であり、そのような時点での good faith が要求されている。

なお、DCFR は証明責任に関し、推定規定を置かず、一般的に譲受人に good faith であったことの立証責任が課せられる。

3 動産担保権の善意取得

(1) 規律の内容

DCFR IX-2:108 条第 1 項は、担保権設定者にその権利や処分権限が帰属していなかった場合でも、担保権者は、次の (a) (b) に掲げる要件のすべてを満たすときは、その有体財産について担保権を取得すると規定する。(a) 設定者が当該動産もしくは動産に関する持参人払いの流通証券を占有していること、又は登記が必要とされる場合には、担保権設定時に当該動産を設定者が所有している旨が、国際的な、もしくは加盟国内の所有権登記簿に登記されていること、(b) 担保権設定時に、設定者が当該動産を対象とする担保権を設定する権利又は権限を有しないことを担保権者が知らず、かつ、知ることを合理的に期待されないこと、である。同条第 2 項は、第 1 項 (b) の特則として、所有権留保の目的物を対象とする担保権を取得した場合、当該所有権留保が設定者に対する関係で登記されているときは、担保権者は悪意とみなされると規定する。同条第 3 項で盗品が対象外とされている。

そして、他の制限物権の負担がある有体財産への担保権設定時に、先行する担保権に優先する形で²¹⁾ 担保権を善意取得することを認める規定が、

21) 条文では、先行する制限物権の負担がない形で (free from) と規定されるが、コメントによると、善意取得担保権者が、先行する担保権者に優先することにな

DCFR IX.-2:109 条に置かれている。DCFR IX.-2:108 条第 1 項 (a) に規定する要件が充足され、かつ、担保権設定時に、設定者が第三者の制限物権を排除して担保権を設定する権利又は権限を有しないことを担保権者が知らず、かつ知ることを合理的に期待されない場合、担保権者は第三者の制限物権の負担がない（優先する）担保権を取得できることになる。

(2) 規律へのコメント

(a) 一般的な方針²²⁾

所有権の善意取得と同様、個人レベルの利益保護と、一般的な商取引、市場の効率性の保護が目的として掲げられる。そして、所有者が権利を失いあるいは制限されるという重大な帰結をもたらすため、単に設定者の権利を信じただけではない、その信頼を客観的に合理的なものとする明確な要件（設定者による動産の占有や設定者名義の登記に対する信頼）が追加的に要求されるべきと説明される。

所有権の善意取得と担保権の善意取得とは別のルールを用意する理由について、①担保権の善意取得は所有者の有体財産の権利を全面的に奪うわけではないこと、②担保権の取得は担保権者による占有の取得と常に結びつくわけではないこと、③登記・登録による担保権の公示システムは、譲渡人の権限への信頼を保護するに際し特別の扱いを必要とすることが挙げられている。

(b) 設定者による動産の占有、証券所持、又は設定者名義の登記への信頼²³⁾

担保権を善意取得する場合、信頼を合理的かつ正当なものとする客観的な基準は、第一に、担保権設定者が当該動産を占有していた、又は譲渡権限を示す証券等を保持していたこと（占有については、VIII-1:205 参照）である。担保権の善意取得では、引渡しを要件とすることが非占有型の担保

るという。なお、優先関係について規律する IX.-4:101(5) は、IX.-4:108（順位の変更）が適用される場合を除き、所有権留保の目的である財産について善意取得された担保権、又は同一の財産を目的とする先順位の担保権を排除して善意取得された担保権は、常に、その所有権留保または先順位担保権に優先する、と規定している。

22) Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Full ed., (DCFR), Vol.6, 2009[以下、DCFR Vol.6], at 5424-5425.

23) DCFR Vol.6, at 5428-5429.

権を想定すると適切ではないため、引渡し要件に替えてこの要件が設定される。第二に、担保権設定者を所有者とする登記があったことである。動産所有権の善意取得の規定では、登記への信頼は言及されておらず、物品の登記の効果は国内法が定めるところにより、第Ⅷ編の規定に優先するとされるにとどまる。しかし、第Ⅸ編は動産担保に特有のルールとして、担保権の善意取得について、設定者所有名義の登記への信頼を善意取得で保護する立場を採用している。なお、担保権者が、登記を備えたかどうかは、担保権の善意取得において問題とされない。

日本で議論されてきた動産譲渡担保権の即時取得という場面は、DCFRの規律の下では、担保権設定者の占有下にある動産について、設定者の無権利や設定する権限を有さないことについて知らず、かつ知ることを合理的に期待されない場合には、後に登場した譲渡担保権者が先行する担保権に優先する担保権を取得することになる。日本では、担保権の即時取得にも占有改定以外の方法での占有取得が要件とされ、現実の引渡しを受けない限り、第2順位の譲渡担保権が成立するにとどまるとされている。その点では、DCFRのほうが、担保権の善意取得が成立する余地がやや広がるが、他方で、DCFRでは、先行する動産担保権が登記されていれば、悪意とみなされるので、登記制度が普及していれば、担保権の善意取得が成立する可能性は僅かとなる。

4 DCFR からの示唆

DCFRの概観から、本稿の関心に則り、以下の点が注目される。

まず、制度の目的として、個人レベルの利益調整の観点の他、巨視的な一般取引レベルの政策的判断として、潜在的取引参加者を含めた動産取引の促進が掲げられ、譲受人の調査にかけられる取引費用の限界にも言及されていることである。

そして、かかる制度目的を背景とした要件構築にあたり、まず、隔地者間取引を考慮して前主の占有は必須とせずに、譲受人の占有取得要件（占有改定を含まない）が設定される。この要件は、一般に占有を取得させられない譲渡人を疑ってしかるべきであること、譲渡人から占有が動かない場合には原権利者は動産移転を妨げる可能性がないこと、占有改定による

即時取得の承認は譲渡人による違法処分についての隠蔽工作を促進させることから妥当ではないと説明されていた。これらは、巨視的なレベルでの正当化である。占有改定以外の方法で引渡しを受けることを要件とすることが動産取引全体の安定・促進につながることで、原権利者は権利を守るため可能な範囲で寄託あるいは賃貸した物に占有状況の変化がないかを監視すべきこと、違法処分を困難とするような方向での規定設計をすべきことを意味していると考えられる。

また、good faith 要件については、無権利・無権限について知らないことに軽過失がある場合も善意取得を否定する方針が採用され、譲受人が行うべき調査は、合理的な手段でかつ現実的に可能なものを行えばよいとされる。もっとも、「権利・権限に疑いを有するに至る場合」には bad faith とされ、権限がないことを知らなかったと言うだけでは、good faith とされないことには注意を要する。これは、一定の調査義務が問題とされているのみならず、いわば、疑いが晴れない状況下での取引停止義務が問題とされているように思われる。

さらに、動産担保権の善意取得については、異なる取り扱いがなされ、登記制度を勘案した制度構築が行われている点が注目される。担保権者の占有取得は善意取得の成立要件とされずに、設定者の占有あるいは登記が要件とされている。そして、所有権留保を含め、被担保債権の優先的満足を得ることを目的とする権利は担保権と性質決定される故に、重複して担保権が設定される場合は、その優劣の問題として事態が処理されている。

全体としてみれば、善意取得について、前主の占有への信頼という点にもはや拘泥せず、動産取引における権利・権限があるという外観への信頼を保護し、動産取引市場全体の取引促進と安定を目指し、現代的な取引の特徴および所有権の移転と動産担保権の設定の違いを直視した制度設計を試みる方向を示していると言えよう。

Ⅲ 日本の即時取得に関する検討

1 分析の視点

DCFR の概観から得られた示唆を参考に、占有取得要件、善意無過失要件、動産担保権の即時取得の取り扱いについて、その解釈論と正当化根拠の在り方を、〔1〕個別取引レベルにおける利害調整の他、〔2〕巨視的なレベルで、最終的に設定されるルールが、「関係者にどのような行動を促すことになるのか」を着眼点として、日本における従来の裁判例や学説が述べてきたところについて、分析・考察を加える。

2 従来の裁判例・学説を踏まえた検討

（1）占有取得要件の解釈および正当化

占有取得要件の解釈および正当化について、まず、「一般外観上従来の占有状態に変更を生じ」るか否かという基準を、大判大正 5・5・16 民録 22 輯 961 頁を踏襲しつつ示した最判昭和 35・2・11 民集 14 卷 2 号 168 頁以降の約 50 年間の民法 192 条に関する判決を概観してみると、近時に至るまで、占有改定による引渡しがあるにすぎない事例では即時取得が否定されていることがわかる²⁴⁾。

注目されるのは、指図による占有移転により即時取得が成立するかを争点とする判決である。最判昭和 57・9・7 民集 36 卷 8 号 1557 頁は、代金決済を終えていないため処分権限のない輸入業者が冷蔵倉庫に冷凍肉を寄託し、この無権限の輸入業者が冷凍肉を譲渡し、この譲受人へは倉庫業者に対する指図による占有移転が行われ、寄託者名義も譲受人に変更されたという事案の下、最高裁は、これによって譲受人は冷蔵倉庫業者を占有代理人とする占有を取得し、名義変更を台帳で客観的に認識することが可能

24) 福井地判昭和 36・4・10 下民 12 卷 4 号 748 頁、大阪高判昭和 45・1・30 判時 601 号 63 頁、東京高判昭和 46・8・24 判タ 270 号 326 頁、名古屋高判昭和 46・9・20 下民 22 卷 9・10 号 947 頁、大阪地判昭和 47・12・21 判時 713 号 100 頁、名古屋高判昭和 49・3・29 判時 754 号 55 頁、松山地判昭和 50・7・17 判時 803 号 110 頁、東京地判平成 19・8・13 [2007WLJPCA 08138002] など。ただし、即時取得を認めても取引の安全を害する事情はないとして、占有改定による引渡しによっても譲渡担保権の即時取得ができるとした判決として、大阪高判昭和 39・2・29 判時 370 号 34 頁がある。

であり、取引の安全を害することはないので、民法 192 条にいう占有を取得したと述べた原審（東京高判昭和 54・11・27 判時 948 号 104 頁）の判断を正当なものとして是認した。最高裁昭和 35 年判決以降、指図による占有移転によって即時取得を否定した裁判例は、目的動産の所在に変更がなく、原権利者からみれば、占有状態に変更のない事例である²⁵⁾。これに対し、即時取得肯定例においては、当初の所在場所から目的物が搬出されている²⁶⁾。そして、指図による占有移転による即時取得を否定した判決は、真の権利者にとって占有委託関係の変化や譲渡事実を外部から認識することが困難で、かかる事案で指図による占有移転で即時取得を認めては一般取引の安全を害すると述べている²⁷⁾。

民法 192 条の占有取得要件に関する判例法理は、その事案や理由づけに照らし、個別取引における原権利者の帰責性や譲受人が権利保護資格要件を備えたかということではなく、巨視的なレベルで取引安全と動産取引促進に資するか否かに着目するものと理解できるのではないか。まず、占有改定による即時取得肯定説²⁸⁾は、否定説と比較して、動産取引を促進するルールとはならない。肯定説はいわゆる遅いもの勝ちを認めるルールなので、取引参加者は、権利を手に入れられないリスクを回避するために、結局、否定説の場合と同様、現実の引渡しや譲渡人の前主以外の第三者への指図による占有移転により占有を取得させてくれる譲渡人を選ぶべきことになる。このような占有を取得させてくれる譲渡人か否かの確認は譲受人に要求できるものと考えられ、無権限取引の回避に資する。そして、否定説・判例法理のほうが、明確にこのような行動を譲受人に促すルールとなる。また、占有状態の変更に着目する判例は、肯定説を採用する場合に比し、原権利者に可能な範囲での監視行動を促して無権限処分を抑止するという観点からも、取引安全に資すると考える。原権利者は、自身の権利を

25) 大阪地判昭和 63・8・17 判タ 683 号 154 頁、東京地判平成 15・8・27 【2003WLJPCA08270008】、東京地判平成 27・4・22 【2015WLJPCA04228010】。なお、最判昭和 35 年以前の大阪地判昭和 34・12・17 下民 10 巻 12 号 2621 頁も目的動産の移動がなく、指図による占有移転では即時取得の効果が生じないとしていた。

26) 最判昭和 57・9・7 とその控訴審の他、東京地判平成 15・6・20 判タ 1175 号 189 頁がある。

27) 大阪地判昭和 63・8・17 判タ 683 号 154 頁。

28) 占有改定により即時取得ができるかに関する学説の状況は、物権法の教科書に紹介されているところであるが、関連文献の所在も含め、好美・前掲注 1) 166 頁以下参照。

守るため、受寄者・賃借人等（無権限者）の占有状態に変化がないかを監視すればよく²⁹⁾、仮に占有状態に変更のない占有移転で即時取得が容易に成立するとすれば、監視行動は無駄なので行われなくなり、無権限処分が行われやすくなってしまふ。日本の裁判例が示してきた考量は、占有取得要件に関し DCFR の示す考量とも重なり、終局的には、上記のような観点から正当化できると考えられる。このように考えた場合、いわゆる折衷説を一般に採用することも支持できない（動産担保権の即時取得が問題となる場面の考察は（3）で行う）。なぜなら、原権利者は無権限者の搬出行動を妨げることにより自身の権利を守ることができてよく、引渡しと代金支払いは同時履行が原則であることから、譲受人は引渡しに善意無過失であるときに保護されれば足りると考えるからである。

占有取得要件を、占有状態の変更と結びつける判例法理は、上記の通り、巨視的なレベルで適法な動産取引を促進し、取引の安全に資する方向づけを与える（無権限取引を行わせない行動に関係者を向かわせる）という正当化根拠から、妥当なものであると考える。正当化の要は、個別取引というよりは巨視的なレベルにおける取引安全にあり、関係者に無権限取引を助長させずに回避する行動をとらせるような規範の設定という観点に収斂させることができるのではないか。判決では、原権利者による占有委託関係の変化の認識可能性や、占有状態の変更のない引渡しにより即時取得を認めることは取引の安全を害することが述べられてきた。ただし、その意味するところは曖昧であった³⁰⁾。上記説明は、それを明確化する試みである。

（2）善意かつ無過失の解釈

民法 192 条の「善意であり、かつ、過失がないとき」という要件は、個別取引において譲受人に課せられる主観的要件である。判例によれば、「動産の占有を始めた者において、取引の相手方がその動産につき無権利者でない」と誤信し、且つかく信ずるにつき過失のなかつたことを意味する」（最判昭和 26・11・27 民集 5 卷 13 号 775 頁）。

29) 占有改定による即時取得を否定する理由として、所有者による所有権喪失の防御可能性に言及されることはあった（石坂晋四郎「占有改定ニ依リテ占有権ヲ取得シタ者ニモ民法百九十二條ノ適用アリヤ」志林 15 卷 3 号 57 頁、61 頁）。

30) 安永・前掲注 1)479 頁の指摘を参照。

学説には、これを、無権利者であることを知らず、かつ知らないことに過失がないことであると言い換えるものもみられるが³¹⁾、即時取得の成立を否定する悪意は、無権利を知っていた場合の他、疑っていた場合も含まれるという解釈を採用する立場からは³²⁾、善意とは、厳密に、「知らない」ではなく、「信じたこと」と説明する必要があることになる。

この要件を争点とする裁判例の殆どは、過失、すなわち権利関係の調査・確認懈怠の有無を問題としており、善意・悪意の意味するところが詳論されることはない。「疑っていた」は内心の問題なので、証拠により認定するしかないが、悪意の認定がされることは稀であり³³⁾、客観的に信頼できない取引相手である、不審事由が多いという事情で、疑ってしかるべきという場合、裁判例では、結局、過失はあるという認定が行われる傾向にある³⁴⁾。

DCFR のコメントによると、善意無過失要件の源である good faith (bona fide) が幅を有する概念であるため、good faith でなくなるのは、知っている場合の他、重過失により知らない場合だけとするか、軽過失で知らない場合も含むとするかは、各国で違いがある。そして、多くの国は、軽過失のケースでも、good faith を排除しているという説明と同時に、調査をし疑うべき理由があれば、bad faith とされるという説明が続いていた。

日本の従来の学説も、DCFR のコメントも、明確に述べていないが、「信じた」「知らない」の違いは、どういう場面で重要となるのかを考えてみると、調査・確認懈怠があれば結局過失の認定で処理されるので、可能かつ相当な調査を尽くしても、無権限かどうかかわからないが、疑うべき不審事由が存在するという場合であろう。このような場合に、取引を停止すべきとして、譲受人は悪意と認定されるのか、相当な調査を尽くして無権限と判明しなければ、不審事由があっても、取引を促進してよく、善意無過失と判断されてよいかの違いである。

31) 舟橋・前掲注4)241頁、山野目章夫『物権法〔第5版〕』（日本評論社、2012年）85頁、河上・前掲注13)168頁。

32) 司法研修所編『改訂・問題研究 要件事実』（法曹会、2006年）155頁以下（同『新・問題研究 要件事実』（法曹会、2011年）139頁以下では書きぶりが改められている）、千葉・前掲注1)18頁、佐久間毅『民法の基礎2 物権』（有斐閣、2011年）152頁。

33) 確認できた限りでは、横浜地判昭和47・6・5判タ283号276頁、東京地判平成27・2・13【2015WLJPCA02138005】。

34) たとえば、大阪地判平成21・7・16判タ1323号199頁、東京地判平成24・4・24【2012WLJPCA04248009】。

権限がないことを知らなかったことについての過失を問題とする見解は、一般に、相当な調査を尽くしても無権限者とわからなければ、譲受人を善意かつ無過失であるとするので、動産取引を促進する。調査を尽くしても事実までは判明しないが、状況が疑わしさを示す場合に悪意とする解釈は、譲受人にかかる状況での取引停止義務を課すに等しい。原権利者のわずかな帰責性で所有権喪失という重大な効果をもたらすことを考えれば、譲受人の主観的要件を、その他の権利外観法理・表見法理の規定における善意無過失要件に比して加重する後者の解釈が支持されてよいように思われる。このような解釈によれば、調査を尽くしても事実は判明しないが、客観的状況から権利の所在を疑うべき場合には、悪意と認定されるべきことになる。もっとも、実際には、相当な調査も尽くしていないとされることが多く、過失の有無の問題として処理される事例が圧倒的に多いままであろう。

なお、通説によれば、信じる対象は、所有権又は処分権限があることであり³⁵⁾、代理権を信じた場合は、表見代理で処理されるべきと説明される³⁶⁾。処分権限を含めることには議論があるが³⁷⁾、所有権と処分権限は取引当事者となる相手の権利者らしい外観を信じるという点で共通し、通説の立場でよいと考える。代理権があると信じた場合は、動産所有権の取得にとどまらない、法律行為の効果帰属先が問題となる点に違いがあり、民法192条の射程外と考えてよい。また、DCFRのコメントで述べられていたように、隔地者間取引などを考慮すれば、取引相手の占有を視認したわけではないが、処分権限を信じた譲受人に権利取得を認めてよい事例はあるものと考えられ、前主の占有を信じた事例に厳密に保護対象を限定せずに、動産の所有権又は処分権限が取引相手にあることへの信頼が要件であると解釈することは、現行法においても可能であろう。

35) 舟橋・前掲注4)237頁、我妻=有泉・前掲注1)218～220頁、内田貴『民法I〔第4版〕総則・物権総論』（東京大学出版会、2008年）472頁。

36) 通説は、取引行為そのものに瑕疵があつて、公信力の問題ではないとして区別する（内田・前掲注35)472頁、好美・前掲注1)159頁）。

37) 道垣内弘人「無権限者からの即時取得」法学教室300号（2005年）93頁は、民法192条が占有に対する信頼を保護するものであり、さらに占有取得を重視するならば、処分授權と代理の場合の区別は維持できないのではないかという疑問を提起する。

(3) 非占有型動産担保権³⁸⁾と即時取得

日本で即時取得が問題となる事例は、所有権留保や譲渡担保に供された動産が無権限者により譲渡された、あるいは重複して譲渡担保に供されたという事例が多い³⁹⁾。

(1) の検討において想定していた、賃借物・寄託物が譲渡され即時取得が問題となるという場面と比較したとき、まず、①非占有型動産担保権を即時取得できるかが問題となる場面において、そもそも、占有取得を要件とすべきかが問われる。なぜなら、DCFR⁴⁰⁾の動産担保権の善意取得要件が示すように、非占有型担保である以上は、担保権実行前、占有を取得しないのが担保権設定時の通常の行動であり、(1)で示した考察の中で、占有を取得させない譲渡人に疑いをもつべきといった観点は妥当しないからである。また、(1)で想定してきた典型例と違う利益状況は、非占有型動産担保権について⁴¹⁾、動産債権譲渡特例法により、法人の行う動産譲渡について動産譲渡登記制度が導入され、登記が民法178条の引渡しとみなされ(特例法3条1項)、動産担保権設定の事実が公示できることになっていることである。②動産譲渡登記制度導入の解釈論へのインパクトやさらなる立法的課題をどのように考えるかという問題が登場する。動産取引一般において動産譲渡登記の確認義務が認められないとしても、集合動産や高額機械を担保にとるという場面では、登記の調査懈怠により過失と認定される可能性が高まる⁴²⁾。担保権者は費用や手続きに困難がなければ登記を備える行動をとるのが合理的ということになる。しかし、現行制度によ

38) ここでは、動産譲渡担保や動産の所有権留保を想定している。

39) とくに多いのは、高額機械の割賦販売において所有権留保が行われ、高額機械が盗難・無権限処分されるという事件であり、このような事件の多発が譲渡証明書が発行という慣行を生み、譲渡証明書の確認懈怠について過失が認定される事例も増えていった。

40) DCFRにおいては、そもそも占有改定は引渡し概念に含まれず、現実の引渡しや登記を備えた担保権は第三者効のある担保権として、これらを欠く担保権に優先していた。また、登記がされた動産が取引対象となる場合、譲受人や後の担保権者は原則として悪意とみなされていた。

41) この登記制度は真正譲渡も対象となり、法規定によれば、公示されるのは譲渡の事実であるが、真正の動産譲渡が登記で公示されることは想定も、目的にもされていないと考えられる。真正譲渡と担保目的の譲渡とを区別しない現行法制の問題を指摘するものとして、森田宏樹「事業の収益性に着目した資金調達モデルと動産・債権譲渡公示制度」金融法研究21号(2005年)97頁以下参照。

42) 植垣勝裕他「『債権譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律の一部を改正する法律』の概説(2)」NBL803号(2005年)32頁。

れば、対象動産について先行して譲渡担保権の設定合意と占有改定、あるいは所有権留保合意があれば、登記を備えただけでは優先できない（即時取得要件を満たす必要がある）⁴³⁾。動産譲渡登記制度の目的は動産担保利用の促進であり、動産譲渡登記制度を利用した担保権者を利するような解釈論・立法論が必要ではないのかが問われる。

①②の問題の検討に入る前に、重複して動産譲渡担保権が設定された事例について、従来の判例・学説による対応を簡潔にまとめておこう。判例は、占有改定を受けたにすぎない者に即時取得による完全な譲渡担保権の取得を認めることはできないとして問題を処理し⁴⁴⁾、占有状態に変更のない指図による占有移転で譲渡担保権の対抗要件が具備された場合も同様の処理が行われている⁴⁵⁾。学説では、とくに二重譲渡担保（学説によっては二重譲渡も含めた）事例を念頭に、他の即時取得事例とは利益状況が異なるとして、完全な担保権の取得について折衷説による処理を認める見解がみられたところである⁴⁶⁾。

重複動産担保権設定事例（所有権留保が先行する事例も含む）への対処に際しては、外部から視認できる明確な公示具備を促進し、動産を担保とする融資の普及を促進することがルール形成の重要な目的となると考える。登記のしやすさなど動産譲渡担保登記制度が抱える制度的改善問題は本稿の検討の対象外なので、その点を留保のうえ、上記目的の達成を考えた場合、時間的な先後の他、明確な公示がない担保権設定に対し、明確な公示を備える担保権者を優先させる方向で、解釈論を展開することが考えられる。すなわち、動産担保権について登記を具備すれば、その後に登場する担保権者について、悪意の推定まではされないとしても、無過失の認定を厳しく行う。債務者の占有下にある集合動産や高額機械を担保の対象とする場合、対象動産に登記があれば、その確認懈怠について過失が認定され得る。逆に、登記や明認方法などを備えない担保権の設定が先行する場合、その後に登場する担保権者は、先行する登記、明認方法がないこと

43) 登記優先ルールを採用しなかった理由として、①先後で優先を決める現行民法ルールとの整合性、②優先ルールを採用した場合の制度濫用の危険性、③先行する動産担保権の存在を事前調査している実務状況が挙げられていた（植垣他・前掲注42）30頁以下）。

44) 最判平成18・7・20民集60巻6号2499頁、最判平成18・7・20判タ1220号94頁。

45) 東京地判平成27・4・22【2015WLJPCA04228010】。

46) 鈴木・前掲注10)407頁以下、谷口知平「占有改定と即時取得」『判例演習物権法（増補版）』（有斐閣、1973年）98頁、河上・前掲注13)173頁、石田・前掲注1)128頁。

を確認し、設定者に対して取引通念に則り可能な照会・確認を行えば、原則として、無過失と認定されてよい。また、現実の引渡し、指図による占有移転の他、動産債権譲渡特例法により引渡しと同置される登記も、非占有型動産担保の対象となるような物品には明確な公示を促すという観点から、民法 192 条の占有取得要件を充足する引渡しであると解釈をする⁴⁷⁾。要するに、一方で、動産担保権について登記が先行する場合、後続の動産担保権者の無過失を厳しく認定し、他方で、先行する動産担保権が外部的に明確な公示を欠く場合に、後続の動産担保権者が登記を具備し、かつ登記時に善意無過失であれば即時取得の要件を充足できるという解釈論の展開により、動産担保における明確な公示具備を促進し、動産担保の安定的な普及を図ることができるのではないか（これは、第一、第二の譲渡担保権が成立するという解釈を妨げるものではない）。

3 今後の課題

即時取得制度の現状と課題について、占有取得要件、善意無過失要件、動産担保権と即時取得という問題を中心に、その解釈や正当化根拠について検討を試みた。即時取得は、比較法研究や沿革研究の蓄積が厚い領域であり⁴⁸⁾、また、動産担保権がかかわる領域では、動産担保の在り方という観点からの研究⁴⁹⁾を参照することが不可欠である。その点で本稿の検討は不十分であり、さらに検証を重ねる必要があると考えている。

-
- 47) 学説では、引渡しそのものではないので、登記の経由をもって即時取得は認められないという見解が有力であるが（内田貴『民法Ⅲ〔第3版〕債権総論・担保物権』（東京大学出版会、2005年）535頁、山野目・前掲注31）77頁）、登記をもって民法 192 条の占有を始めたと評価でき、そうでないと「引渡し」とのバランスを欠くという見解もある（安永・前掲注9）116頁）。また、立法論として、この方向を示すものとして、「参考資料2 ABLに係る法整備のあり方に関する提案書」2頁以下（平成24年度産業金融システムの構築及び整備調査委託事業「動産・債権担保融資〔Asset-based Lending :ABL〕普及のためのモデル契約等の作成と制度的課題等の調査」報告書）〔平成25年2月、株式会社三菱総合研究所〕所収）を参照。
- 48) 近時に至るまで、即時取得の比較法関連文献は登場し続けているが、善意取得制度の史的変遷と検討の着眼点を鋭く示す論文として、安永正昭「動産の善意取得制度についての一考察——いわゆる占有の権利外観効を中心として——」論叢 88巻 4=5=6号（1970年）272頁を挙げておく。
- 49) 近時の動産債権担保についての重厚な比較法研究として、池田真朗他編『動産債権担保 比較法のマトリクス』（商事法務、2015年）がある。また、NBLの特集「ABLの将来像と比較法」NBL107号（2016年）4頁以下の諸論文を参照。