

アメリカ統一商事法典における動産善意取得について

吉 田 直

一 まえがき

動産の善意取得に関する研究は、比較法的にはドイツ法を中心として展開しているが、英米法的観点から検討を加える研究も近時有力である。⁽¹⁾⁽²⁾しかし英米法に言及する文献であっても、アメリカ統一商事法典 (Uniform Commercial Code: 以下UCC) の動産善意取得に詳しく論及したものは少ない。⁽³⁾そこで本論稿はUCC第二一四〇三条に規定されている物品の善意取得 (good faith purchase of goods)⁽⁴⁾に焦点をあて、その成立経緯・構成要件・機能を明らかにすることを目的とする。本論に入るに先立ち、UCCの good faith と権原・所有権 (title)⁽⁵⁾の概念を分析する。

good faith は二つの条文中定義されている。UCC全編に適用される一般的定義として第一一〇一条十九項は、「当該行為または取引において現実に誠実なこと (honesty in fact)」と規定し、第二編売買について第二一〇三条一項(b)は、「商人においては、現実に誠実であり、且つ、当該商業における公正な取引に関する合理的商事基準を遵守すること」と規定する。これらの定義はUCCの適用されるすべての取引の要件であることを明確にするために、第一一二〇三条は、「この法律における契約・義務の履行・強制は、誠実義務に服する」旨を定める。⁽⁶⁾good faith の適用対象が商人と非商人とは異なっていることに注意が払われなければならない。⁽⁷⁾商事取引の場合の定義は、UCCの重要な基点であり、商

事活動の経過・慣習および当事者の合意の考慮とともに、個人の活動に自由を与え、思いがけない驚きと計略から個人を守るものである。⁽⁸⁾ good faith は UCC 中に約五〇の条文で明示的に規定されており、大別して善意取得と誠実履行 (good faith performance) に機能分類される。前者はアメリカではよく知られた法形態であったのに対し、後者はさほど普及していなかった。UCC は、双方の good faith を採用した。前者は原則として主観的要素つまり精神状態に関連するもので、一方当事者が、善意による不知で行動したのであれば、この者が有利に取扱われるというものである。後者は客観的要素、つまり商事の妥当性・公平・合理性から決定される。⁽¹⁰⁾ UCC では good faith という一般条項によって従来の コモン・ローの硬直性・形式性から契約当事者を解放し、商事の合理性の見地から法を柔軟且つ機能的に適用するものである。⁽¹¹⁾ 次に権原の移転 (passage of title) について検討する。コモン・ローおよび統一売買法 (Uniform Sales Act 以下 U.S.A.) では、契約当事者の法律関係を権原の移転の問題として捉えていた。⁽¹²⁾ 権原はまだ売主の側に留まっているのか、あるいはすでに買主に移転しているのかが決

定される。権原の所在が確定すれば、後は一括して機械的・自動的に法律関係が決定された (例えば、代金請求訴訟 U.S.A 第六三条一項、買主の救済同第六六条、滅失の危険同第二二条)。⁽¹³⁾ だが権原概念が、実体のない觀念上の存在物であり、人工的性格を有するものであることは知られていた。⁽¹⁴⁾ かかる一括概念 (lump-concept) ⁽¹⁵⁾ アプローチによって現実の複雑な契約関係を解決することは不可能になっていった。⁽¹⁶⁾ 後に UCC 起草のチーフレポーターになるルウェリンは、⁽¹⁷⁾ 売買法の領域で権原概念が果たしていた役割を批判した。つまり、権原概念は静的概念であり、その類型は書物、犬、家といった長期間所有される物に適切ではあっても、売買取引といった本質的に動的である法律関係の処理には不明確である。⁽¹⁸⁾ UCC はこの批判に従って、権原概念の重要性を放棄し、⁽¹⁹⁾ 個々のケースの特定の利益考慮により法律関係を決定することにした。UCC はそのコメントで、⁽²⁰⁾ 売買取引の法律上の結論は当事者の契約関係と行為により決せられること、権原の移転の時期を決定的要因としていないこと、当事者の現実の関係と行動 (有形的性格をもつ語句・行動) による証明を強調し、抽象的觀念による決定を避けてい

ることを明らかにしている。⁽²⁰⁾

UCCは売買取引の動的性格を考慮して、権原の移転という人工的概念を決定的要因から排除し、重要度を引下げ、契約当事者の関係と状況全体から法律関係を処理する。しかしながら、本稿の目的とする動産の善意取得規定は、取引の動産の側面を取扱うものではなく、むしろ所有権の長期間の静的問題を取扱うものと考えられており、それ故、ある程度権原概念が必要となる領域と考えられている。とは言え、権原の移転よりもむしろ当事者の関係と状況が決定的要因と考えられている。⁽²¹⁾以上前提となる概念を説明した。UCCが従来のコモン・ローとは異なった法理論体系を有している点に留意されなければならない。⁽²²⁾

二 第二一四〇三条一項の取消可能権原法理と 個別的例外規定による善意者保護

アメリカ法の根本原則は、「何人も自己の有する以上の権利を与えることはできない」に示される如く、原則として所有者は自己の同意なく権利を奪われることはない。反面、買主をして警戒せしめよの警句が取得者に重

要となる。それ故、動産の善意取得は、所有者の拘束なき所有権追及原則に対する例外的権利喪失の問題と考えられている。⁽²³⁾アメリカ法は、この根本原則を維持しながらも、善意取得者の保護は拡大しつつあった。拡大の理由は商事機能に求められる。つまり商事取引が、財産権についての念入な調査をすることなく且つ財産の占有を信頼して、速やかに行なわれるためである。⁽²⁴⁾

UCC第二一四〇三条一項一文は、従来否定的に表現されていた根本原則を、「物品の取得者は、その移転者が有した……すべての権原を取得する」と肯定的に規定するが、根本原則を受け継いでいる。⁽²⁵⁾また「物品の取得者は、……その移転者が移転する権能を有しているすべての権原を取得する」という文言は、取得者は、前者の禁反言則、表見代理、代理法等の権利を援用できることを示している。⁽²⁶⁾以上第一項一文は、従来売主・買主という関係を、一般的に移転者・取得者というカテゴリーで規定している。次に第二文は例外的に原所有者がその所有権を喪失する状況を、「取消可能な権原 (voidable title) を有する者は、善意有償取得者 (good faith purchaser for value) に対して正当な権原を移転する権能

を有する。」と設定する。善意の第三者が一定の要件を満たせば所有権を取得すると規定される大陸法とは根本的に異なることが注目される。

取消可能権原法理による善意取得保護は、曖昧な観念で明確に定義することはできないとの批判もあるが、取消可能権原を有する第一取得者が原所有者による取消権の行使以前に善意の第三取得者に転売すれば、第三取得者は原所有者の取消権から解放された完全な権原を取得するというもので、その法律効果は所有者の所有権追及効の排除である⁽²⁸⁾。善意取得における第一取得者つまり譲渡人側の要件は取消可能権原を有していることである。所有者と譲渡人間のいかなる取引が取消可能なのかにつき一般契約法は明確な解答を与えていないが、判例学説によれば、未成年者・精神障害者・飲酒癖ある者による譲渡、暴力による強制的（だが所有者の意思が完全には除外されていない）譲渡、最も一般的には詐欺的不実表示による譲渡、などが該当する⁽³⁰⁾。譲渡人は所有者との関係では何らの権利も有するものではないが、善意取得者との間では完全な権原を移転することができるのである⁽³¹⁾。所有者の権利喪失の判例上の根拠は、所有者の譲渡意思

である。真の所有者は買主の不実表示による場合であっても、少なくとも権原を移転すると意図したと考えられるからである⁽³²⁾。学説では商事機能、取引保護を理由とする⁽³³⁾。

次に第三取得者側の構成要件を述べる。(1)取得者とは、売買による取得者に限定されることなく、割引、証券的譲渡、抵当権、その他財産上の権利関係を創設する一切の任意の取引により、取得者となる（UCC 第一—二〇一条三十二項三十三項）。(2)有償であること、つまり財産的価値ある反対給付・対価を与えていること（第一—二〇一条四十四項）。(3)善意（good faith）であること、但し悪意のないことは要件ではない。この二つの要件は結果に相違がほとんどなく、つまり所有者の取消権を認識している取得者は、good faith に行動したとはいえないので、この区別を止め、good faith ひとつに包摂したのである。商人と非商人とは、内容が相違することについては、前述の通りである。(4)取得者の占有取得は要件ではない。取得者は、当事者間の明白な合意によって、あるいはUCCの規定により所有権が移転する時期から（第二—四〇一条）、占有取得に拠ることなく保護

されるのである。⁽³⁴⁾

続いて第一項三文の個別的例外規定による善意者保護に入る。この場合にも、当事者間の関係・状況と譲渡人の権原移転権能を中心に構成されている。「物品が取得たる取引 (transaction of purchase) により引渡されたときは、左記の場合であっても、(第一) 取得者は正当な権原を移転する権能を有する、(a) 移転者が (第二) 取得者の同一性に関して欺かれた場合、(b) 引渡が小切手と引換になされたがその小切手の支払が後で拒絶された場合、(c) 取引は「現金売買」であることが合意された場合、(d) 引渡が刑法上の詐欺罪として処罰を受ける詐欺によりなされた場合。」と四つの個別的例外が認められている。UCC以前では、所有者・第一取得者間の取引は取消可能より無効なものが多かったので、取消可能権原法理による善意者保護はさほど強力な武器ではなかった。そこでUCCは従来無効と考えられていた取引を取消可能とすることによって、善意取得者の保護を拡大することにした。⁽³⁵⁾ UCCは四つの個別規定を取消可能法理の適用事例としているように思われるが、法体系的に観ると、むしろ、二文の当法理の法律効果を援用するように指示

していること、取消可能権原という用語を使用することなく適用状況を例示していることから、個別規定は独自の例外規定と考えられる。⁽³⁶⁾ まず共通の要件たる「取得たる取引」と「引渡」について述べる。前者は、物品が法律行為たる合意により物権的に譲渡されることである。

従って占有離脱物、使用貸借人・借主からの譲渡については、善意取得は生じないことになる。後者は、第一取得者が所有者の同意によって物品の占有を取得することおよび転売時に物品を占有していることを意味する。但し引渡には直接的・間接的占有移転の双方が含まれる。⁽³⁷⁾

第三取得者側の要件は、善意有償取得である。次に(a) (d)の個別的規定を概観する。(a) 第一取得者が、自己の同一性につき欺罔することにより、所有者を売買契約締結と占有引渡に至らしめる如き場合である。次の三つの類型がある。(1) 第一取得者が、所有者と対面取引において不実の名で詐欺により物品を取得する場合、(2) 不実の名を用いた伝達手段(手紙・電話・電報等)の場合、(3) 不実の本人の代理人として取得する場合。(1)は、コモン・ローにおいても所有者は対面相手の第一取得者に物品を移転する意図を有するので、取消可能な取引と

なり、それ故善意取得は可能であった。だが(2)・(3)については、所有者の意思は、詐欺者ではなく不実の本人に権原を移転することにあるので、原取引は無効となり、善意取得の生じる余地はなかった。⁽³⁸⁾ UCCは、第三取得者の知ることのできない欺罔の種類による区別を廃止して、第一取得者の同一性につき欺かれた場合と規定することにより、三つの類型のすべてを取り込むこととした。解釈上注意されるべき点としては、次の(b)(c)(d)とも共通して、第一取得者が取消可能権原を所持していることは要件ではないこと、一定の關係・状況があれば、法律關係が決定されることである。⁽³⁹⁾ (b)、コモン・ローでは、最終的な支払がなされるまでは所有者は権原を移転する意思はないので、支払がなければ、原取引は無効であり、拘束なき所有権の追及効により、第三取得者の利益が害されていた。買主側からみれば、徹底した調査が必要となり、それ故全体として商事取引の利益と物品の商品性が阻害されることになる。従ってUCCは従来の立場を変更に善意取得を可能にした。⁽⁴⁰⁾ (c)、(b)と同様に、所有者が占有を第一取得者に移転していても、現金売買の合意がある場合には、権原は支払がなければ移転しないとい

うコモン・ローの原則を変更した。⁽⁴¹⁾ (a)(b)(c)につき第三者保護理由は、商事政策からみれば、通商の自由な流れを確保するためと考えられる。また所有者の帰責事由として、所有者は、第三取得者と比較して、(a)ではより容易に第一取得者の同一性を確認できたこと、(b)(c)では、第一取得者の口座を調査できたこと、たとえ調査・決定できなくとも不信があれば、支払があるまで引渡を留保することができ、また損失のシフトと拡散(価格や保険により)するにつき第三取得者より有利な立場に居ることがあげられている。⁽⁴²⁾ (d)、コモン・ローでは、刑法上の詐欺罪に該当する取引は無効であった。従って第三取得者に善意取得は成立しなかった。だが刑法上の詐欺の定義が法域により不統一であったため混乱が生じていたこと、また、私法上の問題が刑法上の制裁に依存せしめられているという批判があったことを考慮し、UCCは詐欺行為による占有引渡を刑法上の定義から解放し、刑法との錯綜を避けた。⁽⁴³⁾ また盗品・遺失物・反抗しがたき暴力による強制的占有引渡の場合は当規定は適用されない。⁽⁴⁴⁾

第一項による善意取得者保護は、コモン・ローに較べて、適用領域を拡大してはいるが、拘束なき所有権の追

及という原則は維持されている。規定の構成は、所有者が権利を喪失する場合として、第一取得者が取消すべき権原を有しているか、また移転権能を有する状況、から成立している。good faithの内容が私人と商人では異なっている点が注目される。

三 第二―四〇三条二項の商人からの善意取得

第二項は「同種の物品を取扱う商人への物品の占有委託は、委託者のすべての権利を通常の取引過程における買主に移転する権能を、その商人に付与する」と規定する。それ故、譲渡人が商人であるか否かの区別は第三取得者にとり重大な意味を持つことになる。UCCと異なり従来コモン・ローでは禁反言則を援用することにより、善意取得者を保護している。まず民事取引では他人への占有委託だけでは、所有者たる外観を付与するとは考えられていない。占有保持からだけでは明白に所有権を推論することはできない。なぜならば、所有者が占有を手放すことは異例のことではないからである。さもなくば修理のために自己の時計を時計屋に預けることはできないと考えられていたからである。それ故、占有プラス権

原の徴憑(indicia of title)例えば売買証明書、受領記載のある勘定書、所有権証明書、登録証書を有していること(43)が、第一取得者の権利外観を創出したのであった。

しかし商人との取引で占有の外に書面による(売買又は取得)証書を要件とすることは現実的ではない。なぜならば、第三取得者たる買主が商人からの買入に際し取得証明書の呈示を要求することは通常の慣例ではないからである。そこでコモン・ローは商事基準を考慮して、商人からの取得の場合には、権原の徴憑の要件を放棄し占有を、所有権あるいは処分権の表見要件事実とするに至ったが、同時に所有者の意思を尊重し、所有者が物品を「転売のために」商人に引渡した場合に限定して、善意者保護の拡大を限定した。(44)このコモン・ローの考えは、緩和された禁反言則として、統一担保荷物保管証法(Uniform Trust Receipts Act)および問屋法(Factors' Act)で制定法化された。だが例えば善意取得者が問屋法で保護されるためには、物品が所有者により問屋に転売の目的のために委託され、且つ通常の取引過程で処理されていなければならない。民事取引よりは緩和されているとはいえ第三取得者にとり依然厳格な要件を満たさ

なければならなかった。⁽⁴⁷⁾ 従ってUCC以前の法律状況は、所有者の権利保護を原則として、善意取得者が保護されるためには相当厳格な要件を充足しなければならないという困難があった。

UCCは、善意取得者の保護を拡大している。転売の目的のために物品を商人に引渡すという要件を、単なる商人への委託で足りるとする。だが所有者による委託の場合に限って、商人の占有を善意保護のための十分な表見事実とする。従ってUCCの拡大は、さほど広範囲に及ぶものではない。⁽⁴⁸⁾ 時計の例で言えば、所有者が自己の時計を、時計販売業も営む貴金屬商に修理に出した場合には、通常の取引過程における買主への貴金屬商によりなされた売却だけが完全な権原を買主に移転するのである。⁽⁴⁹⁾ 次に第二項の構成要件を考察する。

(1)、売主は商人であること、商人の定義は、第二——〇四条一項に規定されている如く、具体的な取引の種類に関する専門的商事知識を基準としている。⁽⁵⁰⁾ (2)、商人は同種の物品を取扱っていること。UCCは、この要件によって善意取得にとって決定的となる売主の範囲を、営業取引を営んでいる商人に限定する。営業をなす商人に

限り、占有による所有権、処分権に関する売却資格の推定が許されるのである。⁽⁵¹⁾ (3)、商人が物品の占有を委託されたこと。第三項は委託 (entrusting) を「一切の引渡および占有の保持についての黙認を含む……」と定義している。委託には、占有の引渡と、すでに物品を占有している商人が売却の後、新所有者の同意によって引続き物品を占有すること、の二つの態様がある。前者が占有引渡による委託であり、商人は所有者の意思により物品を取得していることを意味している。後者は、商人の占有のままなされた所有権譲渡後の物品の所持を、UCCは商人への占有引渡と同一視していることを意味する。後者は特に譲渡人の二重売買に関連している。UCCは譲渡人の占有に留まっている物品の二重売買の問題を善意取得で解決する。第二買主は、物品の占有を取得すること、および占有取得時に第一売買の認識を有していないこと、の要件を備えれば、所有権を善意取得する。またUCCは、委託に対して、所有者の意思による占有引渡権を要求していることから、商人からの取得に際しても、占有離脱物については善意取得は排除されている。⁽⁵²⁾ 第三項の「……両当事者間で引渡および黙認につき明示

的に表明されたいかなる条件にも拘らず……」⁽⁵³⁾ということは、物品がいかなる目的のために引渡されたかは問題ではないことを意味している。⁽⁵⁴⁾取得者は、通常の取引過程における買主 (buyer in ordinary course of business) であること。第一—二〇一条九項一文は、「通常の取引過程における買主」を次のように定義する。同種の物品の売却を営業とする者から、善意に (in good faith)、——その売却がその物品についての第三者の所有権もしくは担保を侵害することの認識なしに——通常の過程で買入れた者をいい、質営業者を含まない。⁽⁵⁵⁾この定義は次のことを意味する。第一に、取得者は買主でなければならぬ、商人からの取得の場合には担保権者は含まれない。第二に、通常の過程において買入たること、買入とは、現金払い、他の財産との交換、担保付あるいは無担保の信用、によるものの何れでもよく、既存の売買契約に基づく物品または権原証券の受領を含んでいる、⁽⁵⁶⁾一般的原则は通常の過程において棚卸財産から買入れた者を保護するということである。⁽⁵⁷⁾通常の過程に属さない買入には、閉店後の買入、同一の業務執行者が、売買契約を締結する場合、公の競売による物品の買入などである。

第三に、対立する第三者の権利を認識することなく取引した⁽⁵⁸⁾こと、この場合の認識 (knowledge) とは、当然知りえた⁽⁵⁹⁾と認められる場合ではなく、事実につき現実の認識を有している場合である、従って過失による不知の場合ではない。第四に、商人からの取得に際し取得者は善意でなければならない、これにより重過失による不知の場合には買主は保護されないこととなると考えられている。第五に、買主による占有取得が要件か否かにつき見解は分かれているが、否定的に解釈されている。⁽⁶⁰⁾

商人からの取得の場合には、私人のそれと較べて要件が緩和されている。所有者による委託の場合には、商人の占有は単独の外観要件事実⁽⁶¹⁾に高められたのである。それ故次のことは問題ではない。(1)商人は有効な法律関係に基づいて物品を取得していること、およびいかなる方法によって法律行為が成立したのか、(2)占有の外に権原あるいは代理権の徴憑を有していること、(3)所有者が転売の目的のために商人に物品を委託したこと。この三つの点で民事取引より緩和されているが、この緩和は現実の適用においては特定の範囲に限定されていることは前記の第二—四〇三条二項の示す通りである。⁽⁶²⁾第二項の構

造をみれば、委託の場合を、権原移転の問題の観点からよりも、むしろ商人が買主に対する移転権能を与えられることになる当事者の関係・周辺状況を中心に規定されている。⁽⁵⁹⁾

UCC自体は明確には善意保護規定の根本思想を述べていない。文献の支配的見解は、善意保護の正当化理由を流通の保護に求めている。⁽⁶⁰⁾ 商事機能に求める見解も有力である。⁽⁶¹⁾ 基準は、法律行為の妨害なき清算および物財の譲渡可能性に関する権利流通の利益である。⁽⁶²⁾ 商品は通商の流れのなかにあるので、商品の市場性を高めることが望まれるのである。⁽⁶³⁾ UCCはそれ故、善意取得者保護の拡大の正当化事由を、与因主義・危険主義に求めるよりはむしろUCCは法政策的に通商の拘束なき流れを保護する立場を選択したと考えることが妥当であろう。⁽⁶⁵⁾

四 あとがき

アメリカUCCにおける動産善意取得制度を論じてきたが、法理論的には、商人と非商人の区別を同一法体系のなかで実現している点が興味深い。単一の法典中に、商人基準を中心としたルールを設定するが、反面、専門

的知識を有さない者（例えば消費者）の責任を軽減することにより、商事社会における商品の流通を全体として高める、つまり物品の商品性を向上させるという、統一した基本的政策法理を窺うことができる。従ってUCCにおける動産善意取得制度の保護理由を、第一取得者・善意取得者間の民事的理由付けつまり「所有者の所有権保有利益」と「取得者の信頼利益」の個人的利益対立の利益衡量の問題と捉えたり、禁反言的与因主義・危険主義で処理することと考えることはできない。基本的にUCCは商事取引のはじめからおわりまでの間に通常生ずるすべての局面を取扱うものである。この通商の自由な流れを阻害しないために、UCCは商事政策的に善意取得者の側を保護すると判断したのである。だが起草者は慎重である。所有者の所有権追及効を原則としつつ、つまり商事社会においては善意取得との関連においても相当の理由なく所有権を奪われることはないとしながら、一定の当事者間の関係・法状況が生じれば、第一取得者は善意取得者に、権原・権利を移転する権能を有すると規定する。結果的に取得することにはなるが、善意取得者が権利を取得するとは構成されていない。

最後に、UCCと西ドイツとの比較を参考のために示す。ドイツにおける善意保護規定は、(1)無因主義(2)譲渡人の占有を単独の表見事実と見る、により特徴付けられる。これにより保護される範囲は広い。BGBは占有に所有権推定を付与する第一〇〇六条によって、九三二条以下で譲渡人の占有を単独の外観要件事実とする。無権利者がいかなる方法によって物品を取得したのかは、占有離脱物を別として(金銭、無記名証券、指図証券の場合とは占有の権利外観効が回復する)、原則的に問題にならない。同時にドイツでは所有権の譲渡を無因的物権契約と構成することにより、原因関係の瑕疵に拘わりなく(有効な売買契約がなくとも)、取得者は保護される。BGBの原則は商事取引に適用され、商人からの取得の場合には、処分権に関する善意も保護される(HGB第三六六条)。これに対して、UCCでは、譲渡人の占有は単独の外観要件事実ではなく、無因主義も採用していない。商人からの取得の場合ですら、所有者の委託、営業者たる商人という付加的事実が必要である⁽⁹⁸⁾。

私人からの取得の場合、UCCは、取消可能権原法理、個別的例外規定、禁反言則・表見代現(第一——一〇三条

の法典外ルールの補充適用)により保護される。だがドイツ法と比較して、賃借人、借主からの善意取得の成立が阻止される点で狭いが、反面、所有者は保護される。売主が商人である場合には、所有者による委託と通常の取引の範囲内の買主を要件とする点でドイツ法より、所有者を保護しているといえる。だがドイツ法と同様に商人の処分権につき、「取得者は通常の取引過程で買入る」というUCCの要件は、HGB第三六六条の「商人がその商業の経営に際し、自己に属せざる動産を譲渡し……」と、ある程度一致する⁽⁹⁹⁾。占有離脱物については、本論中で述べたようにUCCは善意取得を排除している。この点でBGB第九三五条一項と類似する⁽¹⁰⁰⁾。ドイツ法は有効な原因関係および反対給付を要求していない点で、UCCと異なる。有効な原因行為が欠缺していても、無因主義の結果善意取得が生じ、また無償取得も認められている⁽¹⁰¹⁾。UCCとドイツ法を比較したが、これはあくまで表面的な解釈上の比較にすぎない。「所有権取得構成」と「所有権喪失構成」とでは、根本的に異なることが留意される必要がある。

UCCの適用範囲は生産者↓卸売商↓小売商↓消費者

への商品の流れ、およびその間の小払手段・信用関係の処理に及ぶ広範なものであり、その中で善意取得制度の占める位置が考察される必要があるだろう。

- (1) 例えは伊藤高義「民法第一九二条における所有権取得構成——ドイツ法との対比による批判——」『法政論集』三十四号、一九六六年、一頁、安永正昭「動産の善意取得制度についての考察——いわゆる占有の権利外観効を中心として——」『法学論叢』八八巻四・五・六号、一九七一年、二七二頁、武久征治「善意取得制度における帰責理論の一考察——西ドイツにおける最近の動向を中心として——」『彦根論叢』一七一号、一九七五年、二〇頁。
- (2) 喜多了祐『外観優越の法理』千倉書房、一九七六年、五四六——六六五頁。
- (3) 近時西ドイツでもUCCの動産善意取得に関する詳細な研究が発表されており、本論文は同書に負うところが多々。Pietsch, Die Ausweitung des Gutgläuberschutzes beim Kauf beweglicher Sachen im amerikanischen Recht durch den Uniform Commercial Code (1973).
- (4) 『法協』鴻沢「神法」八木訳では誠実な取得となっている。本稿では従来の用法に従って原則的に善意と訳している。
- (5) title は権原と訳されるのが通常であるが、所有権と訳される場合もある(例えは道田・ブラウカー『アメリカ

商取法と日本民商法』東大出版会、一九六〇年、五頁)。権原は、ドイツ法の Eigentum・完全な所有権(物品に関するすべての権利の総体)と必ずしも同一視されるものではなく、その内容は個々の規定の解釈により明らかにされる(Pietsch, Anm. 3, aaO. S. 26) のであるから、本論稿は「原則として」権原と訳出する。

- (6) Holmes, A Contextual Study of Commercial Good Faith: Good-Faith Disclosure in Contract Formation, 39 U. Pitt. L. Rev. 381, 382 n. 2 (1978). #4 Restatement (Second) of Contract § 231 (Tent. Draft No. 5, 1970) の「たゞこの契約は各当事者にその履行を強制すべき誠実で公正な取引義務を課す」とする。

- (7) UCC § 1—203, Comment; King, New Conceptualism of the Uniform Commercial Code: Ethics, Title, and Good Faith Purchase, 11 Saint Louis U. L. J. 15, 24 (1966); Fransworth, Good Faith Performance and commercial Reasonableness Under the Uniform Commercial Code, 30 U. Chi. L. Rev. 666, 666—667 (1963).
- (8) Mooney, Old Contract Principles and Karl's New Kode: An Essay on the Jurisprudence of Our New Commercial Law, 11 Vill. L. Rev. 213, 248 (1966); Menschikoff, Hightlights of the Uniform Commercial Code, 27 Mod. L. Rev. 167, 168 (1964).
- (9) Gilmore, The Commercial Doctrine of Good Faith

Purchase, 63 Yale L. J. 1057 (1954).

- (8) Fransworth, supra note 7, at 667—669, 671; Mooney, supra note 8, at 246.

(11) D.C.C.の信義則については、沢田壽夫「D.C.C.の信義則」『鈴木古稀・現代商法学の課題』有斐閣、一九五四年、三三三頁を参照。

- (12) Pletsch, Ann. 3, aao. S. 16; Hawkland, Sales and Bulk Sales 79 (1958); King, supra note 7, at 32—33.

(13) King, id. at 33; Hawkland, id. at 90. n. 11. p. 一、統一売買法による売買譲渡の禁止による、物品の移転の移動問題を命令するものとなる。Hawkland, id. at 79.

- (14) King, id. at 34.

- (15) Hawkland, supra note 12, at 90.

- (16) Pletsch, Ann. 3, aao. S. 16.

(17) D.C.C.の受領人による譲渡の禁止について、Twining, Karl Llewellyn and the Realist Movement 270—340 (1973) に詳しく述べられている。

- (18) Llewellyn, Through Title to Contract and a Bit Beyond, 15 N. Y. U. L. Q. Rev. 159, 166—167 (1938).

- (19) King, supra note 7, at 32; Pletsch, Ann. 3, aao.

S. 17. この「狭義の思考なる論理限定思考」(narrow-issue thinking) への移行は、Hawkland, supra note 12, at 91.

- (20) UCC § 2—101, Comment; king, id. at 34—35. 例えは第二一四〇一条(権原の移転)、第二一五〇九条(危険負担)、第二一七〇九条(代価請求訴訟)などで権原概念の重要性を放棄している。かかるアプローチに反対するもの。

Williston, The Law of Sales in the Proposed Uniform Commercial Code, 63 Harv. L. Rev. 561, 568 (1950) 著述を参照。Corbin, The Uniform Commercial Code-Sales: Should it be Enacted? 59 Yale L. J. 821, 825 (1950)

- (21) King, id. at 25—38.

(22) 近、D.C.C.の方法論については、拙稿「アメリカ統一商事法典に基ける法典方法論の理論構造——法源論・解釈方法論を中心として——」『一橋論叢』八五巻三号、一九八一年、一一五頁参照。

- (23) Hawkland, Curing an Improper Tender of Title to Chattels: Past, Present and Commercial Code, 46 Minn. L. Rev. 697, 698 (1962); Pletsch, Ann. 3, aao. S. 28; Gilmore, supra note 9, at 1957. 本稿は論点をD.C.C.の受領人による「英米法のn. 11. の禁止」に、前掲註(2) 喜多論文、前掲註(一) 安永論文三三〇—三三二頁を参照せよ。近、谷の市場(Market Over)原則については、イギリスによる評価がなされる。或は、受領人の受領を命令する。Nash, Sale in Market Over, 126 New L. J. 1195, 1197 (1976). トーマス・P. 著述

- 的見解 King, *supra* note 7, at 38. 肯定するもの Hawkland, *supra* note 23, at 598—700, 699 n. 4 に分けるもの。
- (25) Gilmore, *id.* at 1057.
- (26) Pletsch, *Ann.* 3, *aaO.* S. 29—30; Hawkland, *supra* note 23, at 719; King, *supra* note 7, at 38.
- (27) UCC § 2—403, Comment 1; Hawkland, *id.* at 719; Pletsch, *aaO.* S. § 30.
- (28) Gilmore, *supra* note 9, at 1059, だがギンギンは次のように説明する。(1) B が A から物品を買う場合には B は A の権原を取得し、この権原を第三取得者に移転することができる。(2) B が A から物品を盗んだ場合には B は権原を取得せず、従って取得者が善意であらうと、何ら移転することとはできない。取消可能権原は(1)と(2)の中間に位置する。(3) B が A の物品の占有を詐欺により取得する場合、B は A に対して物品を保持する権利を有するが、B は善意取得者に権原を移転する権能を有する。
- (29) Pletsch, *Ann.* 3, *aaO.* S. 32—33; Hawkland, *supra* note 23, at 719; Note, The Good Faith Purchase of Goods and “Entrusting” to Merchant under the Uniform Commercial Code: Section 2—403, 38 *Ind. L. J.* 675, 676 (1963).
- (30) Gilmore, *supra* note 9, at 1059; Pletsch, *aaO.* S. 34, 41.
- (31) Pletsch, *aaO.* S. 34—35.
- (32) Gilmore, *supra* note 9, at 1059.
- (33) Pletsch, *Ann.* 3, *aaO.* S. 29; Note, *supra* note 28, at 676.
- (34) Pletsch, *aaO.* S. 40; Gilmore, *supra* note 9, at 1057—1060.
- (35) Pletsch, *aaO.* S. 35—46.
- (36) Hawkland, *supra* note 23, at 719—720; UCC § 2—403, Comment 1.
- (37) King, *supra* note 7, at 40; Pletsch, *Ann.* 3, *aaO.* S. 49—50.
- (38) Pletsch, *aaO.* S. 50—53.
- (39) Pletsch, *aaO.* S. 53—54; Note, *supra* note 28, at 678—679.
- (40) Pletsch, *aaO.* S. 55—56; King, *supra* note 7, at 41, Note, *id.* at 681—682.
- (41) Note, *id.* at 683—685; Pletsch, *aaO.* S. 63.
- (42) Pletsch, *aaO.* S. 56—62; Note, *id.* at 685—686.
- (43) Note, *id.* at 683—684, 686.
- (44) Pletsch, *Ann.* 3, *aaO.* S. 69—72; Note, *id.* at 686—688; Hawkland, *supra* note 23, at 720.
- (45) Pletsch, *aaO.* S. 65—69, 例外として第三—三〇五条一項金錢、第三—三〇六条流通権原証券によるもの。
- (46) Pletsch, *aaO.* S. 79—80; Note, *supra* note 28, at

- 688—689. 喜多、前掲注 (2)、五九〇—五九一頁、安永、前掲注 (1)、三二二頁。
- (46) Pletsch, aao. S. 93—95.
- (47) Hawkland, supra note 23, at 705, 721.
- (48) Pletsch, aam. 3, aao. S. 112—113; Note, supra note 28, at 689.
- (49) Hawkland, supra note 23, at 720.
- (50) Pletsch, Ann. 3, aao. S. 114—115; King, supra note 7, at 31. 商人資格について「アメリカで農場主に
るべき論争がある。Squillante, Is He or Isn't He a Merchant?—The Farmer, 82 Com. L. J. 155 (1977), Dolan, The Merchant Class of Article 2: Farmers, Doctors, and Others, 1977 Wash. U. L. Q. 1; Sorelle, "Farm Products" under the UCC—is a Special Classification Desirable?, 47 Texas L. Rev. 309 (1969). DCCにおける商人概念は「当該種類の物品を取引する者」または「自己の職業により当該取引に含まれる実務もしくは商品に特有の知識もしくは技能を有する外観を呈する者」あるいは「かかる知識または技能を有する外観を呈する代理人、仲立人またはその他の仲介者を雇うことによつてかかる知識もしくは技能を自己に帰属させる者」(UCC 第二一〇四条一項)と規定される。商人と非商人を明確に区別し、一定分野における業者間の取引ルールは「偶発的・無経験な売主・買主には適用のないことを明らかにしている(同・コメント)。しかも商人概念は「買主・取得者側からみて、営業活動の広範な領域にいる者を商人とする。しかも専門的代理人を使用して取引を行なうときは、商人とつての責を負う。」
- (51) Pletsch, aao. S. 115—116.
- (52) Pletsch, aao. S. 116—120; Hawkland, supra note 23, at 721.
- (53) UCC § 1—201 (9), Comment は「通常の取引過程にける買主だけを保護する」とを明らかにしている。
- (54) UCC § 1—201 (9) S. 3.
- (55) UCC § 2—403, Comment 2.
- (56) UCC § 1—201 (25).
- (57) Pletsch, Ann. 3, aao. S. 122—128.
- (58) Pletsch, aao. S. 113, 128. 委託者、委託者の権利を移転するといふ法的能力を商人に付与するにすぎない。所有者ではない者が委託をしても「善意取得は成立しない。所有者の与因行為が存在しないからである。」
- (59) King, supra note 7, at 42—43.
- (60) Pletsch, Ann. 3, aao. S. 132.
- (61) Gilmore, supra note 9, at 1057.
- (62) Pletsch, Ann. 3, aao. S. 133.
- (63) UCC § 7—503, Comment 1.
- (64) Hawkland, supra note 23, at 721.
- (65) Pletsch, Ann. 3, aao. S. 133—137.

- (66) 安永、前掲注(1)、三二二頁。
- (67) 喜多、前掲注(2)、五九一頁。
- (68) Pietsch, Ann. 3, aoO. S. 166—168.
- (69) Pietsch, aoO. S. 159—173.

- (70) Pietsch, aoO. S. 173—174.
- (71) Pietsch, aoO. S. 174.
(昭和五十七年三月十日脱稿)(一橋大学助手)