

海上運送人の貨物留置権の法的性質

——商法753条2項の検討を中心として——

伊 藤 洋 平

はじめに

第1章 海上運送人の貨物留置権に関する学説・判例

第1節 留置権とみる見解

第2節 同時履行の抗弁権とみる見解

第3節 判例

第2章 貨物留置権に関する商法753条2項の立法経緯

第1節 明治期におけるドイツ・フランスの立法例

1 ドイツ商法

2 フランス商法

第2節 わが国の貨物留置権規定

1 ロエスレル草案および旧商法典

2 新商法典

第3章 貨物留置権の法的性質の検討

1 文言解釈

(1) 留置権的構成の排除とみる見解（薬師寺説）

(2) 船内留置の排除とみる理解の可能性

(3) ドイツ商法614条との類似性

2 商法753条1項との関係

3 平成30年改正商法との関係

4 小括

おわりに

はじめに

運送契約は双務契約たる請負契約の一種であるから、運送に対する報酬としての運送賃は、仕事の目的物である運送品の引渡しと同時に支払わなければならない（民法633条本文）。他方で、海上運送人は、荷揚地において荷受人が運送品を受け取る時は、荷受人に対し、運送賃、附随の費用、立替

金、碇泊料、共同海損分担金、救助料の支払いを請求することができ(商法753条1項)、船長(海上運送人)は、これらの金額の支払いと引換えでなければ運送品の引渡しを拒むことができる(同条2項)。前者の規定は、請負契約において報酬の支払いと仕事の目的物の引渡しとが同時履行の関係に立つことを明らかにしたものであり、したがって、海上物品運送契約において、荷受人は運送賃の支払いについて運送品の引渡しとの「同時履行の抗弁権」を有すると解されるが、後者の規定(商法753条2項)は、海上運送人のいわゆる「貨物留置権」を定めたものと解するのが通説・判例である。このように、運送賃等の支払いを受けるまで運送品の引渡しを拒絶するという運送人の引渡拒絶権の法的性質については、担保物権たる留置権(民法295条)と解されているため、準拠法の決定においては目的物である運送品の所在地法(通常は荷揚地法)によるとされ(法の適用に関する通則法13条1項)、さらに物権法定主義(民法175条)により、運送契約当事者間にいかなる約定があったとしても商法所定の被担保債権以外の債権担保のために運送品の引渡しを拒むことはできないと一般に解されている。

しかし、このように、運送品の引渡しと同時になければ運送賃の支払いを要しないという荷受人の履行拒絶権を「同時履行の抗弁権」と解しつつ、その裏返しともいうべき海上運送人の引渡拒絶権を「留置権」と構成するのは、整合性を欠いているのではないかという疑問が生ずる。この点、商法753条2項は同時履行の抗弁権を定めたものにすぎないとする見解も民法学者を中心に有力に主張されており、また商法学者においても、かつては必ずしも一致して留置権と理解されていたわけではない。しかしながら、後述するいわゆるサンドヴィケン号事件において大審院が商法753条2項の定める運送品引渡拒絶権を留置権と判示して以降、この点に関する議論は下火になっていったものと思われる。

では、そもそも貨物留置権の法的性質を議論することの実益はどこにあるのか。留置権も同時履行の抗弁権も優先弁済権はなく、占有している目的物の引渡しを拒絶できるのみで、いずれも引換給付判決が言い渡されると理解

されていることからすれば、貨物留置権の法的性質をいかに解そうと、具体的な効力に関してはあまり差異がないともいえよう。しかしながら、貨物留置権の法的性質の理解如何によって、貨物留置権に関する様々な問題の解釈に影響をおよぼすことが予想される。一つは当事者の合意による「貨物留置権」の設定の問題であり、具体的には不積運送賃（デッドフレイト）が問題となり得よう。一例として、航海傭船契約書式として広く使用されている“Gencon”フォームの8条は「運送人は、請求のための費用も含め、本傭船契約の下に生ずる運送賃、不積運送賃、滞船料、損害賠償請求権その他すべての金額の請求権のため、運送品及び運送品について生じた再運送賃に対してリーエンを有する」旨定めているが、この書式を用いて日本法を準拠法とする航海傭船契約が締結された場合に、不積運送賃の不払いを理由に運送品の引渡しを拒絶することができるかが問題となり得る。不積運送賃も「運送賃」だから商法753条1項の「運送賃」に含まれるとの見解もあるが、不積運送賃は、結果的に運送品を運送しなかったことによって生じた船腹の損失（得べかりし運送賃）に対する補償であって、実際に運送した物品の運送の対価ではない。したがって、不積運送賃は商法753条1項の「運送賃」ではないとの考え方に立つと、貨物留置権を物権と解するかぎり、物権法定主義との関係で不積運送賃に対する貨物留置権の合意は無効とされよう。⁽³⁾これに対して、同時履行の抗弁権と解した場合、双務契約においていかなる債務が同時履行の関係に立つかは当事者の意思に委ねられるから、この合意は原則として有効と解されることになろう。

また、留置権の不可分性との関係でも問題が生じ得る。実際にはあまり想定できないかもしれないが、例えば、ばら積み貨物の運送において荷受人が運送賃の半額の支払いを申し出た場合、貨物留置権を物権として構成すると、留置権の不可分性（民法296条）により運送人は原則として運送賃全額の支払いがあるまで運送品全部の引渡しを拒むことができると考えられるのに対し、同時履行の抗弁権と解した場合は、給付が可分である限り、未払運送賃に相当する運送品の引渡しのみを拒みうるということになろう。⁽⁴⁾

さらに、代担保の提供による留置権の消滅請求(民法301条)が、貨物留置権についても認められるかといった問題も考えられる。この点、貨物留置権は留置権であるとの理解からこれを肯定する見解もあるが⁽⁵⁾、貨物留置権を同時履行の抗弁権と解するとこれを認めるのは困難となろう⁽⁶⁾。なお、国際私法上の性質決定は必ずしも実質法とは一致しないとはいえ、貨物留置権の法的性質に関する議論は、貨物留置権の準拠法に関する解釈にも少なからぬ影響をおよぼすと思われる。次章で検討するが、判例は貨物留置権に関する様々な問題について、これが物権たる留置権であることを前提にその法的性質論から各結論を導き出しているが、それゆえ、仮にこの前提が覆された場合、それぞれの結論はまったく違ったものとなる可能性がある。

本稿では、このような問題意識から、海上運送人の貨物留置権、具体的には商法753条2項の法的性質について検討を試みたいと思う。そこで、まずは海上運送人の貨物留置権に関する商法753条2項についての学説・判例を確認し(第1章)、次いで、同条項の制定経緯について、わが国商法が制定当時に主として参考とした当時のドイツ商法、フランス商法との比較も交えて確認したい(第2章)。その上で、商法753条2項の文言や同条1項との関係等からその法的性質について検討を加えるとともに、平成30年の商法改正による文言変更が与える影響についても考察を試みたい(第3章)。

第1章 海上運送人の貨物留置権に関する学説・判例

第1節 留置権とみる見解

商法753条2項に定める運送品の引渡拒絶権(本稿では、便宜上「貨物留置権」という。)の法的性質については、一般に留置権と解されている⁽⁷⁾。もっとも、その法的性質につき、双務契約上の抗弁権たる同時履行の抗弁権ではなく、物権たる留置権と解すべき積極的理由を論ずるものはみあたらない⁽⁸⁾。この点、鴻常夫教授は、商人間の留置権(商法521条)が、悪意の抗弁

(9) (exceptio doli) に由来する民法上の留置権と異なり、イタリアの商慣習に由来し、牽連性を必要としない（その代わりに債務者の所有物であることを要する）とされているのに対し、商法753条では被担保債権と留置物との個別的関連が必要とされていることから、被担保債権の範囲が確定ないし限定されている点を除けば、民法上の留置権と同じであるとする⁽¹⁰⁾。このように、貨物留置権が民法上の留置権の具体化であるとする見解は、これが留置権であることを所与の前提とした上で、商人間の留置権との対比において民法上の留置権と同質であると論じており、同時履行の抗弁権との対比において貨物留置権の法的性質を論じたものとは必ずしもいえないであろう。また、田中誠二教授は、「荷受人は運送人が選んだわけではなく、その支払能力、信用などが明らかでないから、留置権を与え、これを特に保護する理由がある。わが私法上は船主ならびに船舶賃借人その他の船舶機装者のように、船長を占有代理人として運送品上に占有を有するものは、留置権の一般原則上からも認めることができるが（民295条）、その他の海上運送人については、必ずしも民法第295条により得ないから、第753条2項の規定の実益があるわけである。」⁽¹¹⁾とする。しかしながら、運送人の保護の必要性はいうに及ばないが、必ずしも貨物留置権を物権と構成しなければならない理由とはなり得ないし、民法上の留置権であると商法上の留置権であるとを問わず、留置権の成立・存続には占有を要すると解されることからすると、船長を占有代理人として運送品の上に占有を有しない者であっても、商法753条2項により留置権を取得し得るといふ趣旨であるとするれば、それ自体が疑問である⁽¹²⁾。

第2節 同時履行の抗弁権とみる見解

これに対し、主に民法学者の間で、貨物留置権は「留置権」ではなく、同時履行の抗弁権⁽¹³⁾であるとする見解が有力に説かれる。その法的根拠について留置権研究の第一人者として知られる薬師寺志光教授は、①留置権は物権であるがゆえに、「留置権」や「留置スルコトヲ得」といった文言が使用されるか、「何人に対しても物の引渡を拒絶し得る」といった趣旨が法文上明らか

かでないならばならないと解すべきこと、②商法606条2項(現753条2項)が「引換ニ非サレハ運送品ヲ引渡スコトヲ要セス」と言っていることと運送契約が双務契約たる請負契約の一種であることから考察すると、同条は船舶所有者の運送品引渡義務と荷送人の運送賃等の支払義務とが同時に交換的に履行されるべきことを明定したものと解するのが最も自然であること、を挙げ⁽¹⁴⁾ている。さらに薬師寺教授は、商法606条をもって留置権の規定であるとしつつも、商法上の留置権のあるものは相対的留置権であって物権ではないとの説があるとした上で、その結論のみは正当であるが、商法606条の場合におけるいわゆる相対的留置権は「同時履行の抗弁権の別名に外ならぬから、特にかかるまぎらはしき名称を使用する必要なきのみならず、之を避ける方がよいと思ふ」⁽¹⁵⁾とも述べている。

商法学者の中にも、かつては貨物留置権を同時履行の抗弁権と説く者がいた。松波仁一郎教授は、商法753条1項との関係性の観点から、同条2項の定める貨物留置権を「双務契約ノ同時履行ノ一例」⁽¹⁶⁾と説く。すなわち、運送契約は船主と荷送人(または傭船者)との間の契約であるから、当然には荷受人を拘束するものではないが、荷受人がこれに拘束される意思を表示したときは運送賃の支払義務を負うべきところ、この運送契約に拘束される意思のもっとも明瞭な表示は実際に運送品を受け取ることであるから、その場合には荷受人が運送賃の支払義務を負うことを定めたのが同条1項であるとした上で、荷受人は運送賃を支払わずに運送品を受け取る権限を有するのではなく、「双務契約ノ同時履行ノ一例トシテ」物の引渡しと金銭の支払いとは同時になされなければならないとする⁽¹⁷⁾。

第3節 判例

判例は、すべて戦前のものであるが、商法753条2項の貨物留置権を一貫して留置権と解している。例えば、大正6年の神戸地裁判決は、商法606条(現753条)2項は、船舶所有者は民法295条により運送品に関して生じた運送賃その他の債権の弁済を受けるまでその占有に係る運送品を留置すべき権⁽¹⁸⁾

利を有するがゆえに、その代理人たる船長は前記債権の支払いと引換えでなければ運送品を引渡すことを要しない旨を明定したものとした上で、我が国法においては留置権は一つの物権であり、法律の定める以外にこれを創設することはできず、合意により留置権を設定することができる米国法の規定を我が国内において適用するのは公の秩序に反するとする。また、昭和10年の東京控訴院判決（サンドヴィケン号事件⁽¹⁹⁾）は、留置権の不可分性により、運送品である鉄屑の大部分を引渡し、（運送品2532トンのうち）残余1トンを占有するにすぎなくとも、なお傭船料全部の弁済を受けるまで残余の1トンについて留置権を有するとし、また留置権は何人に対しても之を行使することができるので（対世効）、傭船者が更に第三者と運送契約を締結し、当該第三者が傭船者に対し当該運送契約に基づく運送賃を支払ったときでも、船舶所有者は傭船者から傭船料の支払いを受けないかぎり、運送契約の荷受人に対しても留置権を主張して貨物の引渡しを拒むことができるとする⁽²⁰⁾。さらに、同事件の上告審判決⁽²¹⁾は、留置権のようないわゆる担保物権は主たる債権（被担保債権）の存在を前提とするから、国際私法上担保物権が有効に成立するためには主たる債権が債権そのものの準拠法によって有効に成立し、かつ、担保物権がその準拠法たる目的物所在地法によって有効に成立することを要するとする。

このように、判例においては、貨物留置権が留置権と同時履行の抗弁権のいずれであるかという問題自体が存在していないといっても過言でなく、貨物留置権に関する様々な問題（合意による創設の可否、不可分性、対世効、準拠法等）について、物権の性質論から結論を導き出しているといえよう。

第2章 貨物留置権に関する商法753条2項の立法経緯

第1節 明治期におけるドイツ・フランスの立法例

1 ドイツ商法

わが国が現行商法(1899年公布)を起草した当時、参考とした外国法典の一つに1897年ドイツ商法典があった(以下、「ドイツ商法」という。)このドイツ商法は、614条1項において、荷受人は貨物の受取により、運送契約または船荷証券の定めるところによって、運送賃およびその他一切の報酬、滞船料、立替金につき、支払義務を負う旨定めるとともに、2項において、海上運送人は荷受人の運送賃の支払いおよびその他債務の履行と引換えに貨物を引き渡さなければならない旨を定めていた(同時履行の抗弁権⁽²²⁾)。他方で、ドイツ商法615条は、共同海損分担額、海難救助の救助料については、その支払いまたは担保提供のあるまで海上運送人はその貨物の引渡をなすことを要しない旨を定めていた。これは、共同海損分担額および海難救助料はその決定まで日時を要するので、多くの場合、貨物引渡の際に担保提供が行われることから、それを定めたものとされる⁽²³⁾。

以上の614条および615条の定める留置権にくわえ、ドイツ商法は、614条に掲げる債権のため、貨物の上に法定質権を認めた(ドイツ商法623条1項)。この質権は、貨物の留置中または供託中存続するが、それは貨物の引渡しの終了した日から30日以内に裁判所に対して質権を申し立て、かつ、まだその貨物を荷受人が占有している場合に限るとされていた(ドイツ商法623条2項)。

なお、2013年のドイツ改正商法494条1項①は「荷揚場所への運送品の到着後、荷受人は、個品運送契約から生じる義務の履行と引換えに運送品を引き渡すことを海上物品運送人に求めることができる」と規定し、1897年のドイツ商法614条が定めていたことを一つの条文で規定するようになったが、⁽²⁴⁾

内容においては大きな相違はない。

2 フランス商法

1807年のフランス商法（以下、「フランス商法」という。）は、海上運送人（船長）の留置権を認めていない（フランス商法306条1項）。もっとも、これは、運送賃の支払いがないときにも運送人に対して運送品の引渡しを請求できることを定めたものではない。古くはコンソラート・デル・マーレ等において留置権が認められていたが、荷受人が運送品を検査する前に運送賃の支払いをなすことを要するのは不合理であるという理由、また運送品の留置により、これを海上の危険にさらすのは不都合であるという理由から、1681年のフランス海事王令以来、留置権が廃止されたのである。⁽²⁵⁾

つまり、フランス法において認められていない留置とは、あくまでも「船内留置」であり、運送賃の支払いと運送品の引渡との引換給付の関係までは否定されていなかった。そこで、フランス商法306条2項は、船長に対し、運送品を一旦陸揚げした後、運送賃が支払われるまで第三者の手に運送品を供託させることを請求できる旨を定めるとともに、307条は、運送品が第三者の手に移転するまでの間は引渡後14日以内に限り、運送品の上に先取特権を有する旨を定め、船長（運送人）の保護を図っていた。⁽²⁶⁾

このように、フランス法が海上運送人の留置権を認めない理由は、運送品を海上危険にさらす船内留置を排除するためであるから、内水航行の船舶については、陸上運送人の規定に従い、運送賃の支払いがあるまで、運送品を河川用船舶上に留置し得ると解釈されていた。⁽²⁷⁾

第2節 わが国の貨物留置権規定

1 ロエスレル草案および旧商法典

周知のとおり、わが国の商法は、明治維新後に西欧の商事法を継受したものであり、わが国初の統一的な商法典は、司法省顧問であったヘルマン・ロエスレルの起草による明治23年の旧商法典であった。政府から商法典起草の

委嘱を受けたロエスレルは、1884年(明治17年)、全4編1133条からなる商法草案(以下、「ロエスレル草案」という。)を脱稿した。ロエスレルはドイツ人であったが、ロエスレル草案は必ずしもドイツ法だけを参考として起草されたのではなく、イギリス、フランスなど当時のめばしい先進国の立法例をも参照し、いづれにも偏らない混合的な最新法典を目標として起草された。⁽²⁸⁾

ところで、ロエスレル草案には、商法753条2項のような運送賃等を支払わなければ運送品の引渡しを要しない(あるいは運送品を留め置くことができる)旨を明示した規定はみあたらない。ロエスレル草案966条は「船長ハ到達港ニ於テ運送賃、別途謝金、海失費、其他立替ヘタル費用ノ支払及受取証ト引替ヘテ其運送状ノ所持人ニ積荷ヲ引渡スノ義務アリ但其所持人数人アリテ申出タルトキハ裁判所又ハ安全ノ方法ヲ以テ他ノ場所ニ預ケ置クヘシ」と規定する。⁽²⁹⁾しかし、この規定の趣旨は、運送状に記された受取人または運送状の所持人こそが運送品の引渡請求権を有することを明示することにある。⁽³⁰⁾「引替ヘテ」積荷の引渡しを行うことが当然の前提とはされているが、同条は必ずしもこの点に重きが置かれた規定ではない。なお、運送状の所持人が数人申し出てきた場合は裁判所または安全な方法で他の場所に預けるべきとする同条但書の趣旨については、荷受人が運送品の引渡しに応じない場合または荷受人を見出すことができない場合、船長(運送人)は「留置権」を実行することになるが、荷物を船内に「留置」(とどめお)くことは、陸揚義務の不履行になること、また荷物の調査が難しく、かつ、破滅に至りやすいのみならず船舶の出航を妨害するため、認められない旨の説明がなされている。⁽³¹⁾

ロエスレル草案の規定で、本稿との関係で注目すべきは、留置権に関する第10款の規定(444条~452条)であろう。今日では、民法が留置権の一般的規定を定め(民法295条~302条)、商法は商人間の留置権(商法521条)や代理商・問屋・運送取扱人・陸上運送人といった各種商人のための留置権を規定しているが、この当時は、民法典についてはポアソナードが、商法典についてはロエスレルが、それぞれ起草を担当しており、民法典と商法典との連携

は十分になされていなかった。そのため、旧民法典がボアソナードの起草により留置権の一般的規定を定めたと同時に、ロエスレル草案でも、留置権に関して詳細な規定がおかれ、留置権規定の最後の条文である452条は、「双務ノ契約ニ由テ相手方ノ契約履行ヲ要求スルノ権利アル者ハ其相手方ニ於テ実行スルマテ自己ノ盡スヘキ義務ニ係ル物件ヲ留置クコトヲ得反対ノ約定又ハ反対ノ商業慣習アル時ハ此限ニ在ラス」と定めていた。ロエスレルの説明によれば、これはドイツ法における「契約不履行ノ故障申述」、すなわち、契約不履行の抗弁（同時履行の抗弁権）を定めたものであるが、その性質については、「留置権ヲ推拮シタルモノニ外ナラス」と述べているように、留置権の一種と⁽³²⁾考えられていた。⁽³³⁾このように、ロエスレル草案は、不可分性や随伴性など現在の民法に定められているような留置権の総則的規定をおくとともに、同時履行の抗弁権に相当する引渡拒絶権も同じ第10款の中に、物件を「留置く」（とどめおく）という表現で定めており、この当時、留置権と同時履行の抗弁権は今日のように明確に区別されておらず、それらの引渡拒絶権はすべて「留置権」と表現されていたことが⁽³⁴⁾うかがわれる。

ロエスレル草案は、その後、日本人委員によって構成された法律取調委員会によって修正作業が行われ、1890年（明治23年）、全3編1064条からなる旧商法典が公布された。この修正作業は原案尊重の方針の下で行われたため、ロエスレル草案と旧商法典に大きな隔たりはなく、前述のロエスレル草案966条も、「別途謝金」が「附帯費用」に、「運送状」が「船荷証書」に、「裁判所又ハ安全ノ方法ヲ以テ他ノ場所ニ預ケ置クヘシ」との文言が「公ノ倉庫ニ寄託シ又ハ裁判所ノ命令ニ拠リテ之ヲ他人ニ寄託スルコトヲ要ス」と書き換えられた点などを除いて、ほぼ同一文言のまま維持され（旧商法902条）、留置権に関する諸規定もほぼそのまま維持された（旧商法387条～393条）。

2 新商法典

このようにして成立した旧商法典であるが、周知のとおり、いわゆる商法典論争により、会社法・破産法・手形法が一部修正の上施行されたのを除い

て、その施行は延期され、必要な修正を行うこととなった。そこで、法典延期派と断行派の両方からメンバーを集めて法典調査会（現在の法制審議会）が設置され、1895年（明治28年）9月から1897年（明治30年）12月まで132回の会議を重ねた後、1899年（明治32年）、全5編689条からなる新商法典が公布された（同年6月施行）。

新商法典では、現在の753条とほぼ同一内容の606条が定められた。⁽³⁵⁾この規定の趣旨については、運送契約の当事者は船舶所有者と荷送人（又は傭船者）であるが、荷受人も船舶所有者と荷送人との間の契約によって運送品の引渡しを請求することができることから、当事者間の公平の観点から、第1項において、荷受人が運送品を受け取ったときは、（本来契約当事者たる荷送人が負担すべき）同項所定の義務を負うべき旨を定めたとされる。⁽³⁶⁾また第2項については、運送賃の支払いと運送品の引渡しが引換えになされるということは古来より認められてきた原則であるとした上で、フランス法系の商法典で留置が認められていないのは、海上は陸上よりも危険だという前提によるものであるから、船内に留置することを認めないという意味にとどまり、本条2項の趣旨（運送賃支払いとの引換えによる運送品の引渡し）を否認するものではないと解説されている。⁽³⁷⁾

一方、留置権に関して、新商法典は284条において商人間の留置権を定めたほか、運送取扱人（324条）、陸上運送人（349条、324条）などの留置権を定めたが、旧商法典に定められていた留置権の性質等に関する総則的規定はすべて削除され、同時履行の抗弁権を定めた旧商法典393条（ロエスレル草案452条とほぼ同一）も削除された。しかし、その理由について明示するものはみあたらない。

第3章 貨物留置権の法的性質の検討

1 文言解釈

(1) 留置権的構成の排除とみる見解（薬師寺説）

貨物留置権を同時履行の抗弁権とみる見解の根拠の一つが、商法753条2項が「留置することができる」といった文言ではなく、「引換ニ非サレハ運送品ヲ引渡スコトヲ要セス」との文言を用いている点である。薬師寺教授が指摘するように、他の留置権規定（民法295条、商法31条、商法521条、商法562条）はすべて「留置することができる」との表現であるにもかかわらず、商法753条2項はこのような表現をとっていない。この表現の違いについて理由を明示するものはみあたらないが、「引換ニ非サレハ…」との表現は、民法533条（同時履行の抗弁権）の「双務契約当事者ノ一方ハ相手方カ其債務ノ履行ヲ提供スルマテハ自己ノ債務ノ履行ヲ拒ムコトヲ得」とか、民法633条本文の「報酬ハ仕事ノ目的物ノ引渡ト同時ニ之ヲ与フルコトヲ要ス」との表現⁽³⁸⁾により近いといえ、上記文言が敢えて「留置」という表現をしていない趣旨は、留置権的構成を排除すること、すなわち、同条の引渡拒絶権は留置権ではなく、同時履行の抗弁権であることを示すことにあったと考えても、あながち不合理ではなからう。薬師寺教授はこのような考え方に立っているものと思われる。

しかしながら、このように商法753条2項の文言が留置権的構成の排除を積極的に意図したものであると理解するのは困難であると考えられる。なぜなら、この当時、留置権と同時履行の抗弁権は未分化であり、そもそも両権利の区別は明確に意識されていなかったからである。ロエスレル草案において同時履行の抗弁権に相当する規定（草案452条）が留置権の一種として「留置く」との表現で定められていることはこれを端的に表すものであるし、ボアソナードも、わが国の留置権規定を起草した当時、フランス学説における峻別論⁽³⁹⁾を未だ知らなかったとの指摘もある。このような時代背景に鑑みると、

起草者が貨物留置権を物権として構成しないことを示すために敢えて「留置」という文言を使わなかったと考えるのは無理がある。

(2) 船内留置の排除とみる理解の可能性

では、商法753条2項の文言が留置権構成の排除を意図したものでないとするれば、いかなる趣旨であったのか。この点、法典調査会の第110回商法委員会(明治30年10月15日開催)において、岡野敬次郎委員は、486条(この審議時の該当条文は同条であった)2項について、「第二項ハ第一項ニ揚ケタル債務ノ履行ト船長カ荷受人ニ荷物ヲ引渡スヘキ行為トハ同時ニ為スヘキコトヲ定メタリ是古来一般ニ認メラレタル元則ナリ英国ノ慣習法モ亦之ト同一ナリ又仏蘭西及ヒ仏蘭西法系ノ諸国ニ於テハ船長ハ運送品ヲ留置スルコトヲ得ストアリ要スルニ陸揚ヲ為シタル場合ハ留置ヲ為スコトヲ妨ケスト雖モ船舶中ノ荷物ニ付キ陸揚前ニ留置ヲ為スコトハ極メテ危険多キカ故ナリ此趣旨ニ付テハ次條ニ於テ説明スル所アルヘシ要スルニ説ノ可否ハ措キテ兎モ角第二項ハ金額ノ支払ト荷物ノ引渡ハ同時ニ為スヘキ趣旨ナリト認メラレンコトヲ望ム」(傍点筆者)⁽⁴⁰⁾と述べている。このように、新商法典の起草者においては、運送賃の支払いと運送品の引渡しと同時になされるべきことは当然であるものの、荷受人が運送賃を支払わない場合の処置については、フランス法系の立法を参考に「船内留置」を認めるべきではないと考えていたことがうかがわれる。このことと、先に確認したとおり、この当時は運送人が運送品の引渡しを拒絶する権能は「留置権」と表現されていたことを併せ考えると、次のような仮説を立てることができるのではないだろうか。すなわち、運送賃の支払いまで運送品の引渡しを拒絶することは認めるが、これを「留置くことができる」とか「留置権を有する」として定めた場合、「留置く」といった言葉のニュアンスとも相まって、これが船内留置を認めるものとの誤解を招きかねないため、敢えて「留置」という表現を使わずに、「引換ニ非サレハ運送品ヲ引渡スコトヲ要セス」と定めたと考える余地もあるのではないか。新商法典の立法史料からは、起草者の意図をこのように断定することは難しいが、上記仮説のように考えると、「運送品ヲ留置スルコトヲ得」と定

める陸上運送人の留置権（商法589条、運送取扱人の留置権に関する商法562条の準用）と表現が異なることにも、一応合理的な説明がつくのである。

以上の仮説によれば、商法753条2項が「留置」という文言を使用していないのは、単に「船内留置」を認めないという趣旨にすぎず、貨物留置権の法的性質とは必ずしも関係しないということになる。

（3）ドイツ商法614条との類似性

商法753条2項の文言の趣旨を考える上では、わが国商法が起草時に参考とした1897年のドイツ商法614条との類似性も注目される。商法753条1項は、「①荷受人カ②運送品ヲ受取りタルトキハ③運送契約又ハ船荷証券ノ趣旨ニ従ヒ④運送賃、附随ノ費用、立替金、碇泊料及ヒ運送品ノ価格ニ応シ共同海損又ハ救助ノ為メ負担スヘキ金額ヲ支払フ義務ヲ負フ」と定め、同条2項は「⑤船長ハ前項ニ定メタル金額ノ支払ト引換ニ非サレハ運送品ヲ引渡スコトヲ要セス」と定めている。1897年のドイツ商法614条は、1項において「①荷受人は②貨物の受取りに因り③この荷受けをさせた原因である運送契約又は船荷証券の定めるところにより④運送賃及びその他の一切の報酬ならびにもしあらば滞船料を支払い、立替えられた関税及びその他の立替金を弁済し、且つその他荷受人の負担せる債務を履行する義務を負う」と定め、同条2項は「⑤海上運送人は荷受人の運送賃の支払及びその他の債務の履行と引換に貨物を引き渡さねばならない」と定めている⁽⁴¹⁾。

このように、商法753条はドイツ商法614条とその内容、文言、構成において著しい類似性を示しており、これをほぼ模倣する形で制定されたと言って差し支えないであろう。このことからすると、商法753条2項が「引換ニ非サレハ…」との文言を用いている点についても、そもそも特段の意図はなかった可能性も否定しきれないように思われる。

2 商法753条1項との関係

貨物留置権を同時履行の抗弁権の一例と理解する松波教授が重視しているのが、商法753条1項との関係である。同条項の趣旨は、松波教授が自ら解

説しているように、荷受人は運送契約の当事者ではなく、本来的には運送契約に基づく運送賃の支払義務を負うものではないが、荷受人が運送品を受け取るのであれば、運送による利益を享受する以上、運送契約に基づく債務をも負担すべきであるから、運送賃の支払義務を負うとしたものである。商法753条1項は、このように、運送契約の当事者でない荷受人が、運送契約に基づく債務を負担する場合について定めたものであり、同じ条の第2項において「前項ニ定メタル金額」(傍点筆者)の支払いと引換えでなければ引渡義務を負わないと定めていることからすれば、第2項は、第1項によって運送契約の当事者でない荷受人に運送契約に基づく債務を負わせる場合には、その荷受人に対して運送契約上の抗弁権である同時履行の抗弁権を主張し得るということを確認的に規定したものと考えるのが最も自然であろう⁽⁴²⁾。また、前記岡野委員の「第一項ニ揚ケタル債務ノ履行ト船長カ荷受人ニ荷物ヲ引渡スヘキ行為トハ同時ニ為スヘキコトヲ定メタリ」との説明も、同時履行の抗弁権との解釈により親和性があるといえよう。

なお、薬師寺教授は、商法753条1項の「受取タルトキ」を字義通りに解釈し、荷受人が運送賃等支払義務を負うのは、運送品を受け取った「後」であるとの理解から、同条2項により運送品の引渡義務と同時履行の関係に立つのは「荷送人」の運送賃等支払義務であるとする⁽⁴³⁾。しかし、商法753条1項の「受取タルトキ」が運送品を受け取った後を意味しないと一般に解されているのは前記のとおりである。確かに商法753条1項の表現がいささか誤解を招く表現であることは否めないが、薬師寺教授のような考え方に立つと、荷送人が運送賃を支払わずに引渡しを求めてきた場合には、運送人は運送賃の支払いとの引換えでの引渡しを主張できるのに、荷受人が運送品の引渡しを求めてきた場合は、後で確実に運送賃を支払ってもらえる保証もないまま、無条件に運送品を引き渡さなければならないということになって、明らかに不合理である⁽⁴⁴⁾。薬師寺教授の見解は、少なくとも運送賃の支払いとの引換給付を主張できるのは荷送人に対してのみであるとする点において、商法753条1項の意義についての誤解があるものと思われる。

3 平成30年改正商法との関係

平成30年に成立した商法及び国際海上物品運送法の一部を改正する法律による改正商法（以下、「平成30年改正商法」という。）では、現行商法753条2項の規定が「運送人は、運送賃等の支払を受けるまで、運送品を留置することができる」（傍点筆者）との文言に改められた（改正商法741条2項）。しかしながら、この一事をもって貨物留置権の法的性質について立法的解決が図られたと解すべきではなかろう。なぜなら、このような文言の変更について、貨物留置権の法的性質が留置権であることを明確にするといった趣旨の説明もなければ、これに関する議論も一切なされていないからである。

上記改正に関する法制審議会商法（運送・海商関係）部会では、まず陸上運送人の運送賃および留置権について議論がなされた。法制審議会部会第2回会議の「商法（運送・海商関係）等の改正に関する論点の検討(1)」（部会資料2）によれば、「運送契約は請負契約の性質を有するため、本文(1)のとおり、運送賃は目的物の引渡しと同時に支払わなければならないと解されている（民法第633条本文）が、このような基本的な権利関係につき、現行法には規律がないため、その規律を設けることが考えられる」との趣旨から、「運送人は、到達地における運送品の引渡しと同時に、運送賃を請求することができることとしてはどうか。」との提案がなされた⁽⁴⁵⁾。また、運送人の留置権の被担保債権の範囲について、現行法は運送取扱人の規定（商法562条）が準用されているが、取引実態に応じて、付随の費用（保管料等）を被担保債権に追加した上、前貸しを被担保債権から削除することも提案された。これらの提案については、特に異論はなかったためか、第2回会議において出席者からは何らの意見、質問もなされていない。海上運送人の運送賃や留置権に関する改正案は、その後、中間試案のたたき台（その2）（部会資料11）に至って提示されたが、その内容は「運送賃等支払義務に関する商法753条第1項の規定を個品運送契約に適用するに当たっては、停泊料に係る部分を適用しないものとする。」とのものであった。その趣旨は、商法753条2項の停泊料（船積期間経過後の停泊に対して運送人が請求し得る額）は、傭船者による船

積みを用意する航海傭船契約に特有の規律であり、個品運送契約については適用がないと解されるため、これを明らかにするためと説明されている⁽⁴⁷⁾。商法753条の改正について、公表されている資料からうかがい知ることのできる議論は、以上ですべてである。

商法753条2項の「引換ニ非サレハ…」との表現を「留置することができる」との文言に積極的に変更した意図については、おそらく貨物留置権が留置権であるとの理解を前提とした上で陸上運送人の留置権規定に合わせたのではないかと推察されるが、明らかではない。上記のとおり、商法753条2項の文言を変更するにつき、その本来の趣旨が何であったのか、これを変更する必要性または許容性といったことについてまったく議論がされていないことや、荷受人の運送賃等支払義務の規定との関係性を考慮すると、改正後の商法741条2項の下においても、貨物留置権の法的性質をいかに解すべきかは、依然として問題となり得ると考える。

4 小括

以上の検討結果をまとめると、次のとおりとなる。商法753条2項が「引換ニ非サレハ…」との文言を用いている点については、これを根拠に留置権ではないとする見解（薬師寺説）もあるが、この文言自体にそこまでの意味を読み込ませるのは無理があるといわなければならない。同文言の意図は、船内留置の排除を意図したものと解する余地もあるが、他方で、1897年のドイツ商法614条との著しい類似性に鑑みると、単にこれを模倣したにすぎなかったようにも思われる。いずれにせよ、商法753条2項の文言のみからは貨物留置権の法的性質を断ずることはできないが、規定の位置、すなわち同条1項を受けて規定されていることを考慮すると、運送契約の当事者ではない荷受人に対しても運送契約上の抗弁権である同時履行の抗弁権を主張し得ることを確認的に規定したものと考えるのが最も自然なように思われる。そうだとすれば、平成30年改正商法においても荷受人の運送賃等支払義務を受けて規定されるという条文の構成自体は維持されていること、文言変更につ

いて特段の議論はなく、貨物留置権の物権的性質を明らかにするという意図は必ずしも明確には認められないことから、この商法改正によって貨物留置権の法的性質が決定づけられたとまではいえないであろう。

おわりに

貨物留置権は一般に担保物権たる「留置権」と考えられているが、そもそも運送人の運送品に対する占有は運送契約に基づいて取得したものであり（そのような正当な契機がないにもかかわらず人の物を勝手に運送したのであれば「占有が不法行為によって始まった場合」（民法295条2項）に該当しよう）、しかも、運送によって運送品を場所的に移動させるとはいえ、建築や修理などとは異なり運送品に物理的な変更を加えないにもかかわらず、なぜ物権の問題となるのだろうか。運送契約は双務契約であり、存続上の牽連性（危険負担）は商法576条（海上物品運送についても766条により準用）で貫徹されているのに、履行上の牽連関係は運送契約においては妥当しないのか。本稿はこのような筆者の疑問を出発点とし、この疑問を解決すべく、商法753条2項の文言、規定の位置、ドイツ・フランスとの比較等の検討を行った結果、貨物留置権の法的性質は契約上の抗弁権たる同時履行の抗弁権と理解する余地が十分にあるのではないかと結論に至った。

貨物留置権の法的性質が留置権なのか同時履行の抗弁権なのかを考える上では、留置権と同時履行の抗弁権の機能領域はいかに峻別されるか、換言すれば、留置権の成立要件たる牽連性（「物に関して生じた債権」）の意義にまで立ち返ることが必要となろう。この点、牽連性の意義について、(a)債権が物自体より発生した場合または(b)債権が物の返還義務と同一の法律関係または同一の生活関係より発生した場合というように広く解した上で、同時履行の抗弁権との自由な選択行使を認める競合説が通説・判例とされているが、わが国の民法がともにローマ法の悪意の抗弁に由来する姉妹制度である留置権と同時履行の抗弁権とを併置するに至った経緯、フランス学説における法的

牽連・物的牽連峻別論などに着目し、留置権の牽連性要件の意義を制限的に解釈し、同時履行の抗弁権の機能領域と峻別する試みが近年精力的になされてきた。⁽⁴⁸⁾ また、このような研究を受けて従来とは異なる新たな牽連性判断基準を提示する裁判例も現れ、⁽⁴⁹⁾ 牽連性判断基準は「物が債権の負担を負うことについて実質的な根拠があり、かつ、第三者との関係で公平性が維持されること」(具体的には、物の価値の増加または物自体による被害)という基準へと移行を始めている。このような民法学における理論的發展を踏まえ、海上運送に限らず、陸上運送も含めた物品運送一般について、運送人の債権(運送賃)と物(運送品)との間に留置権の成立要件としての牽連性を認めることができるか否かを改めて検討すべき時期に来ているように思われる。

また、本稿では検討できなかったが、外国法との比較法的検討も重要となろう。上記の牽連性判断基準の議論とも大いに関連するが、留置権と同時履行の抗弁権はともに悪意の抗弁に由来する姉妹制度であり、わが国は、ボアソナードの独創により留置権を物権として構成したものの、ドイツ法はこれを債権的な履行拒絶権として構成し、フランス法でも留置権の物権性については学説上一致して⁽⁵⁰⁾いない。また、英国法の貨物留置権(possessory lien)のうち、特に契約当事者間の合意により設定される滞船料、不積運送賃に対する留置権について、わが国では、「英国法では担保物権である留置権を合意により創設できるが、その効力に対世効はない」などと説明されることがあるが、そもそもそのような権利が日本法でいうところの「物権」と理解し得るかは問題である。このような権利は、合意により創設できる、しかし対世効を有しない、という二つの特徴からすれば、むしろ債権的な抗弁権と理解すべきではないかとも思われる。このように、諸外国はいわゆる貨物留置権を必ずしも物権として構成していないように思われ、わが国の貨物留置権の法的性質を検討する上でも参考とすべきであろう。

(1) Gencon Clause 8. Lien Clause

The Owners shall have a lien on cargo and on all sub-freights payable in

respect of the cargo, for freight, deadfreight, demurrage, claims for damages and for all other amounts due under this Charter Party including costs of recovering same.

- (2) 小町谷操三「海上運送人の留置権及び先取特権の研究」法学7巻2号4頁（1938年）。
- (3) なお、田中誠二『新版 海商法』〔第14版〕（千倉書房、1974年）219頁以下は、運送賃請求権以外の請求権にも留置権を拡張するリーエン・クローズ（lien-clause）について、わが国法上留置権は当事者の意思により発生するものではないから無効であるとしつつ、荷受人が占有権保有を認め、請求をしない旨の不作为を約する債権契約と解することができる場合は、その意味において有効であるとするが、物権法定主義との関係で、そのような合意を債権的にであっても有効とすることには疑問がある。もっとも、田中教授の上記指摘は、契約当事者が合意しているのに物権法定主義を根拠にこれを無効とすることへの違和感の表れということもできるのではなかろうか。
- (4) 能美善久＝加藤新太郎編『論点体系 判例民法〈第2版〉3 担保物権』18頁（第一法規、2013年）、我妻榮『債権各論上巻』92頁（岩波書店、1959年）、椿寿夫「同時履行の抗弁権—留置権との関係について—」契約法体系I（契約総論）247頁（有斐閣、1962年）。
- (5) 小町谷・前掲論文（注2）10頁。
- (6) 田中清「『物に関して生じた債権』とは」私法第45巻196頁（1983年）は、フランスで代担保の提供による留置物の返還請求が認められるようになったのは、占有者が費用の償還を求めながらその額を算出せずに物を留置し続けると、所有者は費用を償還して一刻も早く物を取り戻したいのに額が確定されていないので償還できないため、執行官が定める期間内に占有者が額を算出しない場合には、算定されたときに償還するに十分な担保を提供することを条件に物の回復を認めたのがきっかけであることを紹介し、このことから債権の額が定まっていない費用償還請求権を担保する留置権を消滅させるために代担保の提供を認める必要はあるが、額の定まっている報酬債権については必要ないとの考えを述べている。代担保の提供による貨物留置権の消滅を認めるか否かについても、参考とすべきであろう。
- (7) 松本恒雄「商法上の留置権と民法上の留置権」民商法雑誌第93巻臨時増刊号（2）191頁（1986年）、鴻常夫「商事留置権」法学セミナー59号29頁（1961年）、毛戸勝元「商法上ノ留置権ノ効力ヲ論ス」京都法学会雑誌9巻10号6頁（1914年）、小町谷・前掲論文（注2）8頁、戸田修三『海商法』〔三

訂版] 176頁(文真堂、1979年)、田中・前掲書(注3) 219頁、石井照久=鴻常夫『海商法・保険法』82頁(勁草書房、1976年)、中村眞澄=箱井崇史『海商法』〔第2版〕308頁(成文堂、2013年)など。

- (8) 毛戸・前掲論文(注7) 6頁は「本項ハ消極的方面ヨリ規定スト雖モ其留置権ヲ定メタルモノナルヤ疑ナシ」と述べるにとどまる。
- (9) 悪意の抗弁については、田中清「履行拒絶権論(一) —留置権および同時履行の抗弁権—」名古屋大学法政論集75号145頁以下が詳しい。
- (10) 鴻・前掲論文(注7) 29頁。
- (11) 田中・前掲書(注3) 219頁。
- (12) そもそも、船長を占有代理人として運送品の上に占有を有しない海上運送人とは、具体的にいかなる者を指すのかは必ずしも明らかではない。
- (13) 薬師寺志光『留置権論』〔復刻版〕35頁(信山社、2000年)、我妻榮『新訂担保物権法』24頁(岩波書店、1968年)、石田文次郎『担保物権法論下巻〔全訂版〕』566頁(有斐閣、1947年)、勝本正晃『担保物権法上巻〔改訂新版〕』140頁(有斐閣、1949年)。
- (14) 薬師寺・前掲書(注13) 35頁、36頁。
- (15) 薬師寺・前掲書(注13) 36頁。
- (16) 松波仁一郎『海商法』344頁(明治大学出版部、1919年)。烏賀陽然良『海商法論上巻』342頁(弘文堂、1934年)も同趣旨を述べる。
- (17) 松波・前掲書(注16) 345頁。
- (18) 神戸地判大正6・9・16新聞1329号23頁。
- (19) 東京控判昭和10・12・13新聞3958号5頁。
- (20) 本事件では、船舶所有者の定期傭船者に対する傭船料債権を、傭船契約の準拠法である英国法の下において運送賃であるとした上で、わが国法上の留置権の成立を認めている。貨物留置権の被担保債権となるべき債権は必ずしも日本法に準拠するものである必要はないが、日本法が定める被担保債権と同質のものである必要はあるのではないか。換言すれば、日本法に照らして考えた場合に「運送賃」と理解されない債権について、日本法上の留置権の保護を与えるのは、物権法定主義に反するというべきではなからうか。
- (21) 大判昭和11・9・15新聞4033号16頁。
- (22) 西島弥太郎『現代外国法典叢書(7) 独逸商法〔Ⅱ〕海商法』136頁(有斐閣、1956年)。
- (23) 西島・前掲書(注22) 137頁。
- (24) 松井秀征ほか「翻訳改正ドイツ海商法」海法会誌57巻24頁(2013年)。

- (25) 小町谷・前掲論文（注2）9頁。
- (26) 烏賀陽然良『現代外国法典叢書（20）仏蘭西商法〔Ⅱ〕海商』153頁、154頁（有斐閣、1957年）。
- (27) 烏賀陽・前掲書（注26）154頁。
- (28) 高田晴仁「明治期日本の商法典編纂」企業と法創造「特集・コンプライアンスの現状と課題」9巻4号（34号）63頁（2013年）。
- (29) 『ロessler氏起稿 商法草案 下巻』〔復刻版〕692頁（新青出版、1995年）。
- (30) 前掲書（注29）692頁。
- (31) 前掲書（注29）693頁。
- (32) 『ロessler氏起稿 商法草案 上巻』〔復刻版〕666頁（新青出版、1995年）。
- (33) ロessler草案が同時履行の抗弁権を「留置権」として規定していた点を指摘するものとして、田中清「留置権の適用領域に関する立法史的考察」秋田法学創刊号103頁（1981年）参照。
- (34) 草案452条はその後旧商法典393条へと引き継がれたが、同条についても、「双務ノ契約ニ基キ其履行ヲ請求スルコトヲ得ヘキ者ハ他ノ一方カ履行ヲ為スマテハ自己ノ履行スヘキ義務ノ目的物ヲ留置スルコトヲ得ヘキモノトス例ヘハ或ル商品ノ売買ヲ契約シタル場合ニ於テ買主ハ自己ノ義務ノ目的物タル其商品ヲ準備シテ何時ニテモ之ヲ引渡スコトヲ得ヘキマテニ手配ヲ為シタレトモ買主ニ於テ其代価ヲ支払サルトキハ之ヲ引渡ササルノ類ハ即チ是レ本條ニ指示スル留置権ナリトス」と説明されている。磯部四郎『商法〔明治23年〕釈義第一編第七章～第八章（第三五二條～第四五八條）』〔復刻版〕1525頁（信山社、1996年）。
- (35) このとき同条1項には「碇泊料」が含まれていなかったが、明治44年の商法中改正（第一次改正）によって「碇泊料」が追加され、これにより現在の753条と同一文言の条文が完成した。
- (36) 丸山長渡『改正商法〔明治32年〕要義 下巻』〔復刻版〕286頁（信山社、2005年）。
- (37) 丸山・前掲書（注37）286頁。
- (38) いずれも薬師寺教授が比較の対象とした民法現代語化（2004年）以前の文言であるが、現行民法とその内容においては異なる。
- (39) 関武志『留置権の研究』620頁（信山社、2001年）は、「ボアソナードは、双務契約に基づいて同時履行の原理が働く場合を留置権の典型的な一事

例と捉えていたのであるから、そうだとすると、彼は右二つの拒絶権を厳密に峻別していたとは思われないだけでなく、そもそも双務契約の性質に由来する独立の制度を、同時履行の抗弁権という形で明白に認識していたとも思えない」と指摘する。

- (40) 法典調査会商法委員会議事要録第10巻8頁。
- (41) 西島・前掲書(注22)136頁。
- (42) 契約に基づく債権が譲渡された場合、契約上の抗弁権もこれに付随して移転するから、債権の譲受人に契約上の抗弁権を対抗できるのは当然であるが、荷受人は荷送人の引渡請求権の譲渡を受けるわけではないから、荷受人に対して、契約上の債権だけでなく、それに付随する契約上の抗弁権をも対抗できることを確認的に示すことには意味があろう。
- (43) 薬師寺・前掲書(注13)35頁。
- (44) 東京地判平成26・11・5(Westlaw Japan 文献番号2014WLJPCA11058004)は、陸上運送の事案において「着払の場合における商法582条2項所定の荷受人の運送賃その他の費用の支払については、運送品の引渡しと交換になされるべきものと解するのが相当である」旨判示する。
- (45) この表現は、請負の報酬の支払時期に関する民法第633条本文の表現との均衡が意識されている(第16回会議部会資料18「商法(運送・海商関係)等の改正に関する要綱案のたたき台(1)」4頁)。
- (46) 現行商法では「碇泊料」が用いられているが、「碇」という漢字が常用漢字から外れたため、「停泊料」に改められた(第10回会議議事録18頁〔宇野関係官説明〕)。さらにその後の審議において、「停泊料」は実務上の用語に従い「滞船料」に修正された(第15回会議議事録9頁〔宇野関係官説明〕)。
- (47) 別冊NBL152号「商法(運送・海商関係)等の改正に関する中間試案」38頁(商事法務、2015年)。
- (48) この点に関する研究としては、関・前掲書(注39)のほか、清水元『留置権概念の再構成』(一粒社、1998年)が特に詳しい。
- (49) 東京高決平成14年6月6日判時1787号124頁。本決定において東京高裁は、「民法上の留置権は、修理代金債権、不動産工事の請負代金債権など物の価値の増加をもたらす債権や物に瑕疵があったことによって生じた被害の損害賠償債権などのように、物自体にその債権の負担を負わせるだけの実質的な根拠(物の価値の増加、物自体による被害)があり、また、物自体に債権の負担を負わせても、その物について権利を取得した者との関係で不公平でなく、公平性が維持されることから、物の上の権利、すなわち物権として

の効力が与えられる制度である」「民法上留置権が認められるためには、物とその債権との間に牽連性が認められることが要件とされるが、この牽連性とは、物が債権の負担を負うことについて実質的な根拠があり、かつ、第三者との関係で公平性が維持されることを意味する」と判示して、従来通説とは異なる具体的な牽連性判断基準を示した。

(50) 我妻・前掲書（注13）21頁、22頁。