

割賦販賣에 있어서 法律關係의 考察

申 鍾 澈*

A Study on the Juridical Relation of the Installment Selling

Jong-Cheol Shin

<目 次>

第一. 緒	IV. 公租, 公果 기타 目的物에 관한 費用負擔의 문제
第二. 割賦販賣의 法的性質	V. 目的物保管上의 注意義務
I. 貸貸借 契約說	VI. 占有權, 占有保護請求權의 문제
II. 混合 契約說	VII. 目的物의 使用, 受益權의 문제
III. 所有權 留保 契約說	VIII. 目的物에 대한 處分權
IV. 停止條件附 所有權 移轉說	1. 買受人의 處分權
V. 解除條件附 所有權 移轉說	2. 賣渡人의 處分權
第三. 具體的 事例의 法律關係	IX. 善意取得
I. 危險負擔	X. 所有權 留保附 債權의 讓渡 문제
1. 當事者 雙方의 責任없는 事由로 目的物이 滅失, 毀損된 경우	XI. 所有權 留保의 拋棄의 경우
2. 買受人의 責任없는 事由로 目的物이 滅失, 毀損된 후 契約이 解除된 경우	XII. 刑事責任문제
3. 契約解除후의 危險負擔	第四. 買受人 保護를 위한 制度
II. 一般債權者의 強制執行의 경우	I. 買受人의 契約解除權
III. 當事者 破産의 경우	II. 撤回權 留保制度
1. 買受人 破産의 경우	III. 買受人의 訴提起權
2. 賣渡人 破産의 경우	第五. 結 語

第一. 緒

現代産業社會에 있어서 割賦販賣(Installment Selling, Abzahlungsgeschäft) 制度는 消費者側에 서는 代金を 一定期間동안에 分割支給할 수 있으므로 비교적 쉽게 商品을 購入할 수 있고 또한

* 한국해양대학 해사법학과

收入에 맞추어 家計를 계획적이고 효율적으로 운영하여 消費目的을 達成할 수 있는 點에 便宜와 매력에 있다. 한편 生産者(販賣者)側에서는 消費를 자극하고 購買力을 增大하는 賣買促進策의 하나로서 매출액을 높이고 企業利潤을 維持增加시키기 때문에 割賦販賣가 오늘날 소비생활에¹⁾ 차지하는 비율은 대단히 크다. 이에 割賦販賣制度는 大量으로 생산된 生産물을 賣買하여 消費시켜야 하는 販賣者側의 要求와 消費大衆의 收入形態와 그 購買欲이 結合하여 兩者의 必要를 同時에 解決하려는 合理的인 契約技術이다²⁾. 그러나 割賦販賣는 一般賣買의 경우와는 달리 契約의 成立으로 먼저 目的物의 占有 또는 所有가 買受人에게 이전되기 때문에 賣渡人은 그 代金債權을 確保하기 위하여 여러가지 강력한 債權保障方法을 강구하게 된다. 여기서 割賦販賣의 諸法律關係 즉, 危險負擔문제, 一般債權者의 強制執行경우, 當事者의 破産의 경우, 公租, 公課 기타 目的物에 관한 비용부담문제, 目的物保管上의 注意義務문제, 目的物의 使用·收益權문제, 占有權 占有保護請求權의 문제, 目的物에 대한 處分權문제, 善意取得문제, 所有權留保附債權 讓渡문제, 所有權留保의 拋棄의 문제, 및 刑事責任문제 등을 구체적으로 考察하여 解除條件附所有權移轉說의 견지에서 賣渡人을 所有權留保附擔保債權者로 보고 買受人(消費者)를 保護하는 法理를 취하는데 本論文의 目的을 두고 있다.

第二. 割賦販賣의 法的性質

割賦販賣의 정의에 대하여 獨逸割賦販賣法은 “賣買代金を 割賦金으로 支給하여야 할 動產賣買에 있어서 買受人에게 物件이 引渡되고 賣渡人이 買受人의 債務不履行을 이유로 하여 契約을 解除할 權利를 留保한 경우 契約解除時 각 當事者는 受領한 給付를 他方當事者에게 반환할 義務가 있다. 이와 다른 當事者간의 合意는 無效이다”(제1조). 또한 日本割賦販賣法에서는 “購入者로부터 分割하여 2月 이상의 期間에 걸쳐 3回 이상으로 分割하여 受領하는 것을 條件으로 하여 指定商品을 賣買하는 것이다”라고 규정하고 있다(제2조 1항). 위와같은 정의에서 볼 때 割賦販賣란 信用付與에 의한 商品의 賣買와 代金の 分割支給方法의 結合이다. 일반적인 賣買契約에 있어서는 代金の 支給과 目的物의 引渡가 同時履行의 관계에 있는 것이 보통이지만(민법 제536조, 제585조 참조) 割賦販賣에 있어서는 同時履行의 관계라기보다는 보통 賣渡人이 目的物引渡 후에 買受人이 代金を 分割하는 형태를 취하는 代金分割支給賣買이다. 또한 代金の 完給前에 賣買의 目的物을 買受人에게 引渡하는 경우는 그 目的物의 所有權도 아울러 이전하는 경우와 所有權 移轉은 代金の 完給 후에야 비로서 이전되는 경우가 있다. 후자의 경우에 있어서는 目的物의 所有權이 賣買代金の 完給을 條件으로 所有權이 移轉되기 때문에 所有權留保附賣買라고 한다. 이에 割賦販賣는 賣買契約의 일종으로서 諾成, 雙務, 不要式의 有價契約이다. 그러나 割賦販賣는 그 종류와 形態

1) 李根植, 「割賦販賣에 관한 問題點」, 法曹, 1978, 제27권 1호, p. 54.

鄭明煥, 「分割支給約款附販賣에 있어서의 法律問題」, 社會法學 4卷 3號, 成大, 1966, p. 98.

2) Larenz, Lehrbuch des schuldrechts, Bd. II, 13 Aufl, 1982, S.84.

가 다양하므로 法律上 어떠한 性質의 契約이나에 대하여 法理構成에 견해가 대립되어 있다. 分說하면 다음과 같다.

I. 賃貸借契約說

이 說은 割賦販賣은 賣買의 형식에 의하는 것만은 아니며 賃貸借의 형식에 의하여도 이루어진다고 한다. 즉 每月 支給하는 割賦金을 借賃(賃借料)으로 하여 마지막 달의 借賃을 支給할 때까지 이 賣買의 目的物의 所有權을 賣渡人에게 留保하고 買受人이 그 目的物을 賃借하여 占有·使用하고 代金完給으로써 目的物의 所有權을 이전하기로 하는 特約이 있는 契約으로 보는 說이다 (條件附賣買 및 使用賃借, 條件附賣買 및 賃貸借 등의 명칭으로 契約이 체결될 수 있다). 이러한 형태를 賃貸賣買 또는 遷買權附賃貸借 라고 부르며³⁾ 目的物의 所有權을 賣渡人에게 留保함으로써 賣渡人의 지위를 확보하기에 適合한 方法이라고 보며 英國의 Hire-Purchase, 獨逸에서의 Möbelleihvertrag, 佛蘭西의 Ventelocation 등이 이에 해당한다고 한다⁴⁾. 그리고 英國의 賃貸賣買은 割賦販賣의 重要한 형식이며 瑞西에서도 賃貸賣買은 擴大되고 있다⁵⁾. 이런 契約은 그 自體로서는 公序良俗에 반한다고는 할 수 없으므로 無效라고 해석할 수 없다. 그렇다면 이러한 契約을 民法上의 典型契約으로서 賣買과 賃貸借의 어느 것에 속하느냐에 대하여 賃貸借과 賣買과의 混合契約, 또는 賃貸借과 賣買豫約과의 結合으로 볼 것이냐 아니면 순수한 賣買로 해석할 것이냐가 문제이다⁶⁾. 그러나 이 문제는 當事者간의 意思解釋, 특히 賃貸料에 어떠한 의미를 부여하였느냐에 따라서 결정하여야 할 것이다. 일반적으로 買受人은 賣渡人의 所有에 속하는 目的物을 使用 내지 利用하는 형식이 되므로 일종의 賃借關係로 볼 수도 있을 것이다. 그러나 當事者간의 關係를 실질적으로 본다면 그것은 도저히 賃貸借로 해석할 수도 없다. 왜냐하면 當事者의 契約은 目的物의 所有權을 이전하는 것을 본래의 목적으로 하고 있고, 一定期間의 賃借후에 반환하는 것을 목적으로 하는 것이 아니기 때문이며 또한 割賦金의 支給은 그것이 어떠한 名目이든 실은 賣買代金의 分割給인 것은 분명하기 때문이다. 買受人이 賣渡人의 所有에 속하는 物件을 使用·收益한다는 賃貸借의 關係는 결국 해소되는 것이 당연한 前提이며, 단지 一時的 經過的인 상태로서 存在하는데 불과하다. 賣渡人에게 殘存하는 所有權이라는 것은 그 代金債權의 擔保를 위한 것이며 買受人에게 目的物을 이용시켜서 그 代價를 수수하고 최종적으로는 그 目的物을 返還시키는 것을 의도하는 것은 아니다. 또한 代金全部의 支給이 있기까지 賣渡人에게 所有權을 留保하고 契約解除의 경우에는 支給된 賃貸料의 반환을 免하는 것 등의 目的을 달성하는 수단으로써 賃貸借의 형

3) 拙木馨, 注釋民法(14), 東京, 有斐閣, 1980, pp. 56~57.

神田博司, 「割賦販賣」, 田中實·山本進一編, 增報版, 債權·總·各論, 一重要問題解説, 東京, 法學書院, 1977, p. 352.

我妻榮, 債權各論 中卷一, 東京, 有斐閣, 1983, p. 317.

4) 末川博, 「月賦販賣と所有權留保」, (末川博法律論集III), 東京, 岩波書店, 1970, p. 302.

5) Heinrich Mayrhofer, Dae Abzahlungsgeschäft nachdem neuen Ratengesetz springer-Verlag, Wien · New York, 1966, S. 23.

6) Heinrich Mayrhofer, a.a.O. S. 21.

식을 사용한다에 불과한 것이다. 따라서 원칙적으로 순수한 賣買로 해석하여야 할 것이다. 이리하여 貸貸借과 賣買와의 混合契約도 아니고 貸貸借과 賣買豫約과의 結合도 아니며 無名契約도⁷⁾ 아닌 순수한 賣買로 보는 것이 옳다⁸⁾. 따라서 일반적으로 借賃으로서 支給되는 割賦金은 賣買代金이며 目的物の 使用關係에 있어서도 貸貸借의 規定을 적용할 수 없다⁹⁾고 본다.

II. 混合契約說

이 說은 買受人의 目的物の 使用 및 收益權과 賣渡人의 所有權留保와의 關係를 解除條件附貸貸借과 停止條件附賣買와의 混合型이라고 본다. 즉 獨逸의 Brünneck는 Möbelleihvertrag는 賣買로서는 停止條件으로서 또 貸貸借로서는 解除條件으로서 각각 條件의 成就에 의하여 賣買로 전환하여야 할 貸貸借이며 條件의 成就 즉 貸貸料의 完給에 의하여 目的物の 所有權은 簡易의 引渡方法으로 賃借人에게 이전한다고 한다¹⁰⁾. 이 說도 所定期間의 賃借料가 完給되기까지는 이를 貸貸借로 하여 割賦金을 賃借料로 보지만 이 경우의 賃借料는 결코 物件의 使用·收益의 代價는 아닌 것으로써 物件 自體의 價格을 표준으로 하여 정하여진 賣買代金の 分類에 지나지 않으며 貸貸借의 要素는 결여되어 있다고 할 수 있다. 따라서 그 本質은 賃借料가 아닌 賣買代金으로 보아야 할 것이다¹¹⁾. 다만 최후의 割賦金이 支給되기까지의 中間狀態를 貸貸借라 하고 그리고 割賦金을 賃借料라고 부르는데 지나지 않는 것이다.

III. 所有權留保契約說

이 說은 目的物の 所有權을 최후의 割賦金의 支給時까지 賣渡人에게 留保하는 契約이라고 한다¹²⁾. 獨逸의 Gierke는 Möbelleihvertrag에는 所有權留保를 隨伴하는 賣買가 있는 것이며 代金の 分割支給이 있다. 그리고 買受人은 殘餘債務의 辨濟를 條件으로 하여 所有權을 취득하는 것이라고 한다¹³⁾. 이 說이 보다 合理的인 것으로 보아지나 단순한 所有權留保가 따른 賣買라고 하는 것만으로는 買受人이 賣渡人의 所有權에 속하는 物件으로 占有하고 使用·收益하는 關係를 說明하기가 곤란하다. 결국 본질적으로는 賣買이긴 하나 買受人으로 하여금 物件의 使用·收益을 하게 하는 점으로는 貸貸借과 비슷한 요소가 결합하여 있다고 보는 것이 오히려 適合할 것이

7) 柚木馨, 前掲書, p. 57.

8) 末川博, 前掲論文, p. 302, 神田博司, 前掲論文, p. 352.

我妻榮, 前掲書, p. 317, 柚木馨, 前掲書, p. 56.

9) 獨逸, 割賦販賣法 제6조에서도 貸貸借의 法律形態를 갖고 本法의 적용을 회피하는 것을 방지하기 위하여 이러한 法律形態에도 本法을 적용해야만 하는 것을 규정.

10) Brünneck, über den sogenannten Möbelleihvertrag in Gruchot X.S. 344.

11) 我妻榮, 前掲書, p. 317, 柚木馨, 前掲書, p. 57.

末川博, 前掲論文, p. 303.

12) Britt, Abzahlungsgeschäft and Gläubiger sicherung. S. 25f.

13) Deutsches privatrecht III, S. 496.

다¹⁴⁾. 또 前述한 貨貸借契約의 경우에 있어서도 이 所有權保有約款이 붙어 있는 것이 보통이다.

IV. 停止條件附所有權移轉說

이 說은 賣渡人의 의무는 契約의 成立과 더불어 먼저 目的物의 占有를 買受人에게 이전하고 代金의 完給을 停止條件으로 하여 所有權이 買受人에게 이전한다는 特約이 있는 賣買라는 것이다¹⁵⁾. 賣渡人이 그 收益을 확실히 하려면 代金이 完給되었을 때에 새로이 所有權移轉의 行爲를 하기로 하는 것이 가장 效果的이나 그렇게 되면 買受人은 債權的인 청구권을 갖는데 불과하며 代金完給 후에 所有權을 취득할 수 있는 것에 대하여 하등의 物權的인 保障이 없게 되므로 買受人의 地位는 너무 불안정하여 販賣政策上의 지장을 초래하게 된다. 이리하여 停止條件附所有權移轉說이 대두하게 된 것 같다. 여기서 條件을 解除條件으로 할 수도 있으나 이렇게 되면 賣渡人의 權利確保라는 目的이 完全히 達成되지 않을 때가 있으므로 經濟的으로 강한 地位에 있는 賣渡人이 불안하게 된다. 그리하여 그 條件은 停止條件이며, 代金を 完給하면 그때에 所有權이 당연히 (ipso jure) 買受人에게 移轉한다는 것이 停止條件附所有權移轉說이다. 이 說의 法理는 賣買契約 자체에 의하여 所有權移轉의 合意는 가능하며 다만 그 效果를 條件附로 하는 것이며 그 이외에는 賣買契約과 다른 점이 없다¹⁶⁾고 한다.

V. 解除條件附所有權移轉說

1. 意 義

이 說은 目的物의 所有權은 買受人의 賣買代金의 完給이 있기 전에 이미 買受人에게 移轉하되 買受人이 割賦金を 支給하지 않을 때에는 解除條件의 成就에 의하여 買受人은 目的物에 대한 所有權을 喪失하고 賣渡人에게 當然히 所有權이 復歸되는 것으로 理解되는 說이다.

2. 解除條件附 主張根據

條件附所有權移轉說에서 條件을 解除條件으로 새기지 않고 停止條件으로 理解하는 것은 上述한 바와 같이 첫째, 賣渡人이 解除條件으로 하면 權利確保의 目的을 充分히 達成할 수 없게 되므로 經濟的으로 강한 地位를 가지는 賣渡人에게 滿足을 줄 수 없기 때문이고 둘째, 獨逸民法 제455조에서도 같은 趣旨의 明文規定을 두고 있으며 또한 現實的으로 去來되고 있는 諸約款의 例示 文言이 停止條件의 趣旨로 定하여져 있으며 셋째, 解除條件으로 행하여지는 경우는 실제로 있어서 극

14) 末川博, 前掲論文, p. 303.

15) 郭潤直, 再全訂 債權各論, 博英社, 1989, p. 259.

崔鍾吉, 「所有權留保附 賣買의 法律關係에 관한 考察」, 法學 제9권 2호, 서울대, 1972, p. 62.

金基洙, 「所有權留保賣買와 所有權의 歸屬」, 考試界, 1976, 12월호, p. 65.

李根植, 前掲論文, p. 55.

柚木馨, 前掲書, p. 60 神田博司, 前掲論文, p. 356.

末川博, 前掲論文, p. 305, 幾代通, 「割賦賣買 — 所有權留保賣買」, 契約法II, 東京, 有斐閣, 1970, p. 293.

16) 金基洙, 前掲論文, pp. 65~66.

郭潤直, 前掲債權各論, p. 259.

히 드물기 때문에 所有權留保賣買의 契約을 締結하였으나 目的物의 所有權移轉을 停止條件으로 하였는지 또는 解除條件으로 하였는지 分明하지 않을 경우에는 오히려 停止條件으로 한 것으로 推定하는 것이 妥當하다는 것이다¹⁷⁾. 이러한 관점에서 當事者의 明白한 意思에 의하여 解除條件 附로 한 경우에만 認定하여야 한다고 하나 論者는 다음과 같은 理由에서 反對한다. 첫째, 賣渡人의 權利確保는 割賦制度의 發達로 인하여 間接割賦制度인 Loan提携販賣制度, Ticket販賣制度(信用會社 등이 利用者 즉 회원에게 Ticket을 發行하여 利用者가 販賣者로부터 Ticket와 交換하여 거기에 表示되어 있는 金額相當의 商品을 購入하는 制度로서 Credit card에 의한 販賣와 基本的 취지는 같으나 分割拂이 認定되는 것이 Credit card制와 相異함.) 금융기관의 中間保證 保險制度의 導入, 連帶保證人設定約款, 기타 約款에 의하여 停止條件附所有權移轉說에 의하는 것 만큼 保障 될 수 있으며 둘째 割賦販賣에 있어서 所有權留保를 代金債權의 辨濟를 確保하기 위한 擔保方法의 기능으로 볼 수 있으며 이러한 의미에서 讓渡擔保 또는 賣渡擔保의 경우와 같이 財產權移轉型의 擔保에 속하는 것이라고 할 수 있다¹⁸⁾. (讓渡擔保에서는 所有權을 擔保하는 형태는 割賦販賣와는 逆構成이 된다.) 따라서 所有權은 買受人에게 이전하고 賣渡人은 目的物에 대한 賣買代金債權을 被擔保債權으로 하는 擔保權만 가지는데 불과하다¹⁹⁻¹⁾. 따라서 賣渡人은 所有權留保附擔保債權者로 볼 수 있다. 이러한 接近方法으로 理論構成이 가능하며 解除條件附所有權移轉說과 理論構成이 유사하다. 이때 買受人은 目的物의 利用權에만 그치지 않고 物權的期待權 더 나아가 支配權까지 인정될 수 있을 것이며 買受人의 法的地位는 더욱 보장된다¹⁹⁻²⁾. 셋째, 앞으로 더욱더 盛行될 不動產割賦販賣制度 및 기타 법률관계(위험부담 문제등)에 있어서 法理解釋上 理論構成을 함에 있어 合理性을 기할 수 있기 때문이다. 예컨대 不動產割賦販賣의 경우 目的物을 動產에 制限하는 立法例²⁰⁾도 있으나 우리 法制上으로는 目的物이 動產에만 制限된다고 하여야 할 아무런 理由나 根據도 없다. 그리고 實在에 있어서도 현재 不動產 특히 건물의 割賦販賣가 상당히 이용되고 있다. 이에 割賦販賣時, 代金の 完給전에 目的物의 所有權을 買受人에게 移轉하는 것과 賣渡人에게 所有權이 留保된 賣買가 있을 수 있다. 前者의 경우에는 代金債權을 確保하기 위하여 그 不動產위에 抵當權을 設定하는 것이 보통일 것이며 특별한 문제는 생기지 않는다고 하며 後者의 경우에는 買受人의 保護가 문제라고 한다. 動產 및 不動產 所有權留保附賣買時, 物權的期待權(買

17) 崔鍾吉, 前掲論文, p. 77.

郭潤植, 前掲債權各論, pp. 261~262.

18) 金基洙, 前掲論文, p. 67, 李根植, 前掲論文, p. 63.

金容漢, 金訂版物權法論, 博英社, 1989, p. 658.

神田博司, 前掲論文, p. 357, 我代通, 前掲論文, p. 294.

田中整爾, 「所有權留保賣買をめぐる占有關係一主としてドイツ法を中心として」, 民商雜誌 第78卷 臨時增刊號, 東京, 有斐閣, 1978, p. 242.

19-1) 米倉明, 「所有權留保の實證的研究」, 東京, 商事法務研究會, 1977, p. 22, p. 37.

19-2) 金容漢, 前掲物權法, p. 659.

20) 獨民法에서는 Auflassung에 條件과 期限을 붙이지 못하므로 理論上 不動產의 割賦販賣는 認定될 수 없다. 또한 獨民法 割賦販賣法 第1條에도 動產의 割賦販賣에만 적용된다고 規定, 瑞西, 오질이, 받기에 割賦法에도 動產에 限함. 日本의 경우 割賦法에는 動產에 限한다고 규정하고 있으나 宅地建物 取引法, 積立式宅地建物販賣法에 의하여 不動產의 割賦販賣도 認定하고 있다.

受人은 賣渡人의 意思에 의하여 영향받지 않고 條件의 成就로 法律上 당연히 완전한 無條件의 所有權을 取得하는 期待(을 買受人에게 모두 인정하는 경우에는²¹⁾ 그나마 買受人은 보호될 수 있으나 動產의 所有權留保附賣買時에는 物權의 期待權을 인정하지만 不動產의 경우 부정하는 입장²²⁾에서는 買受人의 보호 문제가 대단히 심각하다. 不動產 所有權留保附賣買의 경우 物權的 期待權을 부정하는 논거는 不動產物權變動에 있어서 不動產을 占有하고 있으나 아직 登記되어 있지 않은 買受人의 地位에 物權의 期待權을 인정하지 않는다. 그것은 우리 民法 제186조에 物權行爲로 인한 物權變動은 登記하여야 그 效力이 發生하는데 物權行爲를 停止條件으로 한 경우 停止條件附를 登記할 길이 없다. 왜냐하면 登記事項은 登記와 동시에 效力이 생기는 것이어야만 하는데, 停止條件으로는 物權變動이 完全히 이루어지지 않으므로 物權變動의 效力이 생기지 않는 登記이므로 登記를 할 수가 없고, 條件의 成就로 비로소 登記할 수 있기 때문이다. 이에 物權의 期待權 理論도 動產 및 不動產 所有權留保附販賣에 있어 일관성있게 적용되기도 곤란하다. 그러나 解除條件附移轉說에 의하는 경우 解除條件은 登記될 수 있다²³⁾. 그 이유는 登記와 동시에 物權變動의 效力이 發生하므로 따라서 買受人에게 所有權은 이전되고 만약 解除條件이 成就되면 登記의 效力이 당연히 소멸하게 되므로 抹消登記를 하지 않더라도 그 效力은 없어지고, 賣渡人에게 所有權이 당연히 복귀된다. 이같은 논거에서 볼 때 解除條件附所有權移轉說에 의하는 경우 動產·不動產 所有權留保附賣買에 가장 일관성 있는 논거가 전제되어 停止條件附所有權移轉說 및 物權의 期待權 理論보다 買受人을 보호할 수 있다. 또한 소유권을 이전할 경우 賣渡人이 目的物에 저당권을 設定하여 별 문제가 없다고 하지만 買受人에게 移轉登記費뿐만 아니라 저당권 설정시 事務費·登錄稅 등의 비용을 부담케 하고, 賣渡人에게는 抵當權附社債權에 대한 租稅債權의 優위 및 執行時 競賣로 인한 債權確保의 불확실 등을 고려할 때, 解除條件附所有權移轉說에 의하면 이런 문제도 없다.

3. 主張의 結論

上述한 理論構成의 接近方法으로 當事者간의 明白한 意思表示가 있는 경우는 勿論 停止條件附 또는 解除條件附中 어느 條件으로 特約을 하였는지 分明하지 않는 경우에도 解除條件附로 推定하여야 한다. 즉 當事者가 停止條件附로 한다는 明白한 意思가 없는 경우에는 解除條件附로 理解하는 것이다.

21) 金基洙, 前掲論文, p. 68, 崔鍾吉, 前掲論文, p. 79.

22) 郭潤直, 前掲債權各論, p. 262. 再全訂版 物權法, 博英社, 1989, p. 166.

23) 金容漢, 全掲書, p. 630.

嚴英鎮, 割賦販賣의 法律關係, 大旺社, 1985, p. 50.

第三. 具體的事例의 法律關係

I. 危險負擔

雙務契約에 있어서 일방의 債務의 전부 또는 일부가 債務者에게 債務없는 事由로 履行不能이 되어 消滅한 경우에 그에 對應하는 他方の 債務의 運命은 어떻게 되느냐가 이른바 危險負擔(民法 제537)의 問題이다. 이 危險負擔 문제가 割賦販賣 하에서는 어떻게 나타나는가에 대하여 當事者 雙方の 責任없는 事由로 目的物이 滅失·毀損한 경우, 買受人의 責任없는 事由로 目的物이 滅失·毀損된 후 契約이 解除된 경우, 契約解除 후의 危險負擔 문제로 나누어 分說하기로 한다.

1. 當事者雙方の 責任없는 事由로 目的物이 滅失·毀損된 경우

買受人이 目的物을 引渡받고 割賦金을 支給하고 있는 도중에 代金完給 전에 目的物이 當事者 雙方の 責任없는 事由로 滅失·毀損될 경우에 그 危險負擔을 누가 부담하는가?

이에 대하여 우리나라에서는 學說이 나누어져 있다. 소수설은 債務者危險負擔主義를 취하고 있는 우리 民法 제537條의 입장에서 賣渡人은 目的物引渡義務외에 完全한 所有權이 買受人에게 移轉될 때까지 賣渡人의 債務는 存續한다는 見解에 의하여 買受人의 代金債務는 消滅한다고 한다²⁴⁾. 그러나 다수설은 債務者危險負擔主義의 일반원칙에도 불구하고 割賦販賣 즉, 所有權留保附 賣買에 있어서는 買受人이 危險을 부담한다고 하여 買受人의 殘代金債務는 소멸하지 않는다고 한다²⁵⁾. 이와 같이 學說의 대립이 있으나 後說인 다수설이 타당하다고 본다. 그 이유는 첫째 賣渡人에게 所有權이 留保되어 있다 하더라도 買受人이 目的物에 대한 占有權과 使用·收益權을 가지고 있는 등 실질상의 所有者는 買受人이고 둘째 解除條件附所有權移轉說에 의하면 賣渡人에게 所有權을 留保하여 두는 것은 賣渡人의 賣買代金債權을 確保하기 위한 것에 불과하며²⁶⁾ 買受人의 代金債務가 免除되는것은 目的에 반하므로 買受人이 부담하는 것이 타당하다. 이에 관하여 外國의 立法例를 보아도 美國의 統一商法典 제9-207조(2)(6)은 割賦에 있어서는 商品滅失에 의한 危險은 商品의 Legaltitle만 가지고 있는 賣渡人이 부담하는 것이 아니라 Beneficial incident title의 所有者인 買受人이 부담하고 있음을 규정하고 있고, 獨逸의 民法 또한 賣渡된 目的物이 買受人에게 引渡된 이후에는 買受人이 目的物의 滅失에 대한 危險을 부담하는것으로 하고 있으며(獨民466조) 또 日本에서도 이것은 特定物賣買이므로 日本民法 제534條의 적용에 의하여 買受人이 危險을 부담하게 되므로 買受人의 殘代金債務는 소멸하지 않는다고 한다²⁷⁾.

24) 金錫宇, 債權各論, 博英社, 1978, p. 217.

金曾漢, 安二濬, 新債權各論(上), 博英社, 1970, p. 264.

鄭明煥, 前揭論文; p. 108.

25) 郭潤植, 前揭債權各論, p. 261.

26) 張康鶴, 新稿債權各論, 受驗社, 1966, p. 89.

27) 李太載, 債權各論新講, 進明文化社, 1977, p. 198.

2. 買受人의 債務없는 事由로 目的物이 滅失·毀損된 후 契約이 解除된 경우

買受人이 占有中 그에게 책임없는 사유로 目的物이 滅失·毀損된 후에 買受人의 割賦金支給의 遲滯 등 債務不履行을 理由로 賣買契約이 解除된 場合に 買受人은 目的物이 滅失된 때에는 返還義務를 면하고 毀損된 때에는 毀損된 그대로 返還하면 된다고 할 것인가²⁸⁾ 아니면 滅失된 때에는 그 價額을 返還하고 毀損된 때에는 毀損된 목적물과 毀損分의 價額을 返還하여야 하는가의²⁹⁾ 대립이 있다. 目的物의 引渡 후에는 賣渡人을 所有權留保附擔債權者로 볼때 이미 滅失·毀損에 대하여는 買受人이 危險을 부담하는 것이 당연하고 또한 買受人의 債務不履行에 의하여 契約이 解除된 것이므로 후설이 타당하다.

3. 契約解除 후의 危險負擔

買受人의 債務不履行에 의하여 契約이 解除되고 原狀回復으로서 買受人의 目的物返還義務가 현실적으로 발생한 후에 當事者 雙方의 責任없는 사유로 目的物이 滅失·毀損된 경우는 解除로서 雙方當事者의 原狀回復義務는 서로 同時履行의 關係에 있으나 危險負擔制度의 적용이 있는 것과 같은 牽連性은 갖지 않는다고 할 것이므로 賣渡人이 危險을 부담하여야 한다. 그 결과 賣渡人은 이미 수령한 割賦金의 返還義務를 면할수 없으며(물론 買受人에 대한 損害賠償額을 공제한다) 買受人은 目的物 滅失의 경우는 返還義務를 면하고 毀損의 경우는 훼손된 대로 目的物을 반환하면 되는 것으로 해석하는 것이 타당할 것이다³⁰⁾.

II. 一般債權者의 強制執行경우

割賦販賣에 있어서 代金完濟時까지 目的物의 所有權이 賣渡人에게 留保되고 代金完濟와 同時에 당연히 買受人에게 所有權이 移轉된다고 보는 說에 의하면 買受人의 債權者가 割賦販賣의 目的物을 買受人의 責任財産으로 보아 強制執行을 할 수 없다. 만약 買受人의 채권자가 強制執行을 한 경우에는 賣渡人은 目的物의 所有權이 賣買代金 完給時까지는 자기에게 留保되어 있음을 이유로 第三者 異議의 訴(민소법 제509조)를 제기하여 強制執行을 阻止할 수 있다³¹⁾. 이와는 반대로 賣渡人의 債權者가 目的物에 強制執行을 한 경우에는 買受人은 異議의 訴를 제기할 수 없고 또한 그 執行에 의하여 競落한 때에는 競落人에게 대하여 그 利用權으로 對抗할 수 없다³²⁾는 결론에 도달한다. 따라서 買受人에게는 심히 불리하게 된다. 그러나 解除條件附所有權移轉說에 의하면 目的物의 所有權은 買受人에게 이전되었다는 것과 그 所有權留保는 買受人에게 옮겨진 所有權에 대한 擔保라는 점에서 그 目的을 위하여 所有權이 保有되어 있다는 것이므로 賣渡人의 所有權留保債權이라는 뜻으로 의미되며 讓渡擔保에 있어서와 같이 (讓渡擔保와 割賦賣渡는 所有權擔保관

28) 金基洙, 前掲論文, p. 68.

29) 柚木馨, 前掲書, p. 63. 神田博司, 前掲論文, p. 359.

30) 柚木馨, 前掲書, p. 63. 神田博司, 前掲論文, p. 359.

31) 幾代通, 前掲論文, p. 395.

Serick, Eigentums vorbehalt und Sicherungübertragung, Bd, 1, 1963, SS. 171~172, 256~257.

32) 李根植, 前掲論文, p. 69.

神田博司, 前掲論文, p. 357.

계는 역구성이 되나) 그 이론구성에 있어서는 동일하다고 볼 수 있으며³³⁾ 讓渡擔保設定者の 一般債權者가 目的物에 대하여 強制執行하는 경우 讓渡擔保權者는 第三者 異議의 訴를 제기할 수 있다는 說도 있으나³⁴⁾ 所有權留保를 擔保權으로서 파악하는 이상 讓渡擔保權者는 被擔保債權에 관한 優先辨濟가 보장되면 그것으로 만족하여야 하고 目的物이 가지는 그 이상의 가치가 다른 一般債權者에게 귀속하는 것을 방해할 권리는 없다고 하여야 하기 때문이다. 따라서 讓渡擔保權者는 優先辨濟請求의 訴를 提起할 수 있을 뿐이다³⁵⁻¹⁾ 또한 讓渡擔保權者의 債權者가 目的物에 대하여 執行하는 경우에는 讓渡擔保設定者는 異議의 訴를 주장할 수 있으며³⁵⁻²⁾ 따라서 割賦販賣에 있어서도 賣渡人의 一般債權者가 目的物에 대하여 실행할 때에는 買受人은 第三者 異議의 訴를 제기할 수 있다³⁶⁾.

III. 當事者의 破産의 경우

買受人이 債務不履行으로 契約이 解除된 경우에 買受人에 대하여 破産宣告가 내린 경우에는 賣渡人이 目的物에 대하여 選取權을 가지는 것은 別論이 없으나 買受人이 代金完濟 이전에 破産한 경우에는 賣渡人은 자기에게 留保되어 있는 所有權에 基하여 目的物의 選取權을 갖는다고 해석하는 입장이 있다. 그러나 上述한 바와같이 目的物의 所有權은 買受人에게 이전 되었고 所有權留保는 買受人에게 옮겨진 所有權에 대한 擔保라는 뜻으로 해석하면 破産의 경우에는 別除權(破産法 제84조이하)을 가지는 것으로 해석하여야 한다³⁷⁾. 그러므로 買受人을 더욱 보호할 수 있다. 賣渡人이 破産한 경우에는 買受人이 選取權을 가지는 것을 破産法은 명문으로 부정하고 있으나(破産法 제80조) 論者는 破産法上的의 규정자체가 부당하다는 立法論을 주장하며 解除條件附所有權移轉說을 주장하는 입장에서 買受人이 選取權을 가지는 것은 논리적 귀결이라고 생각한다³⁸⁾.

IV. 公租·公課 기타 目的物에 관한 費用負擔문제

目的物에 관하여 支出되는 公租·公課·手數料·修繕費用 등은 특약이 없는 한 買受人이 부담하여야 한다는데 異論이 없다. 다만 수수료의 금액은 適正하여야 하며 契約締結 전의 단계에서

33) 柚木馨, 高大多喜男, 擔保物權法(新版), 東京, 有斐閣, 1973, p. 605.

34) 郭潤直, 全訂增補版 物權法, 博英社, 1983, p. 644.

金容漢, 物權法論, 博英社, 1983, p. 626.

柚木馨, 高木多喜男, 前掲書, p. 605.

35-1) 金容漢, 全訂版 物權法, 博英社, 1989, p. 661.

郭潤直, 再全訂版物權法, 博英社, 1989, p. 697.

35-2) 郭潤直, 前掲物權法, p. 696, 단 債權者에게 辨濟하여 양도담보권을 소멸시킨 후에 가능.

金容漢, 前掲物權法, p. 661.

36) 金容漢, 前掲物權法, p. 661. 反對: 郭潤直, 前掲債權論文, p. 263.

37) 金容漢, 前掲物權法, p. 661. 反對: 郭潤直, 前掲債權各論, p. 263.

38) W. Hedemann, Sachenrecht des BGB, 3 Aufl, S. 198.

H. Westermann, Sachenrecht, 5 Aufl, 1973, S. 206.

독일에서는 學說과 判例가 일치하며 選取權을 인정한다.

金容漢, 前掲物權法, p. 661. 단 매수인이 이 代金を 完濟할 때, 反對: 郭潤直, 前掲債權各論, p. 263.

周知되어야 한다. 실제 割賦販賣契約書에도 買受人이 부담하도록 하고 있다³⁹⁾. 그러나 契約이 해제되면 일단 買受人이 부담한 費用에 대하여는 費用償還의 문제가 발생한다⁴⁰⁾. 이러한 買受人의 公租負擔 등은 원칙상 所有權을 賣渡人에게 留保하는 입장이 아니고 所有權留保附擔保債權을 인정하는 입장에서는 극히 당연한 것이다.

V. 目的物保管上の 注意義務

買受人이 目的物을 保管함에 있어서 하여야 할 注意義務는 特約으로 善管注意義務를 정하고 있지 않으면 自己財産에 있어서와 동일한 注意義務를 진다고 해석하여야 한다⁴¹⁾. 그 理由는 買受人은 실질적으로 目的物의 所有者이기 때문이다. 그러나 이에 대하여 買受人의 善管注意義務를 요구하는 견해가 있다. 그 논거로는 첫째 買受人은 아직 所有權을 취득하지 않았으므로 目的物保管上の 注意義務를 부담하고 그 注意의 정도는 善管注意라고 해석하여야 한다고⁴²⁾ 하며 둘째, 買受人의 지위는 실질적으로는 자기의 財産을 타인에 대한 債務의 擔保에 제공한 자와 동일하므로 債務者가 자기의 所有하는 擔保物件의 毀損 등 擔保物權을 침해하는 사태에 대해 擔保債權者에 대하여 부담하는 保管上の 注意義務에 준해야 하고 또 買受人의 債務不履行으로 말미암아 契約이 解除되어 目的物返還義務가 생긴 경우에 해제까지는 物件에 관하여 생긴 事故에 있어 買受人은 자기의 財産과 동일한 注意義務를 하였다는 정도만으로는 免責될 수 없다는 이유로 買受人은 善管注意를 저야 한다고 한다⁴³⁾. 그러나 실제 割賦販賣契約書에는 명문으로 善管義務特約을 정하는 것이 보통이므로 논의할 실익은 없다고⁴⁴⁾ 사료되나 買受人의 보호차원에서 自己財産에 있어서와 동일한 注意義務를 진다고 본다.

VI. 占有權 占有保護請求權의 문제

買受人이 타인의 所有權을 代金完給의 停止條件附로 所有하고 있다고 보면 객관적으로 所有權이 留保賣渡人에게 있으므로 買受人은 他主占有者이고, 賣渡人은 自主占有者이다⁴⁵⁾. 따라서 買受人은 他主占有者로서 引渡받은 目的物에 대한 占有權을 취득한다⁴⁶⁾. 賣渡人이 일단 賣渡한 目的物을 그 후 다시 타인에게 讓渡하거나 하면 그 讓渡行爲는 買受人의 占有權의 침해 내지는 代金完給인 條件의 성취로 인한 所有權取得을 방해하는 행위가 되므로 그 한도에서 無效이고 買受人은 第二讓渡人에게 우선하여 보호된다⁴⁷⁾. 또 賣買契約이 해제되든가 또는 특약이 있는 경우 외에

39) 에로이카 구로 대리점 「월부불임계약서」, 4조, 보르네오 총판 「物品貨典契約書」, 4조.

40) 郭潤直, 前掲債權各論, p. 261.

41) 金顯泰, 新稿債權法各論, 一潮閣, 1973, p. 141. 金容漢, 前掲物權法, p. 659. 田中實·山本進一, 增補版 債權格總論: 各論, 東京, 法學書院, 1977, p. 360.

42) 郭潤直, 前掲債權各論, p. 260.

43) 我代通, 前掲論文, pp. 302~303.

44) 李根植, 前掲論文, p. 66. 我代通, 前掲論文, p. 303.

45) Georgiades. Die Eigentumsanwartschaft bei vorbehalt Kauf Raiser, Dingliche Anwartschaften, 1961, S. 73ff.

46) 日高松高判 1957, 11, 15. 高民集10卷 11號. p. 601.

47) Enneccerus-Nipperdy, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Recht 15, Aufl, 1960, S. 119.

는 단순히 代金の 支給이 지체되었다고 하여 買受人의 占有가 賣渡人에게 對抗할 수 없는 不適當한 것으로 되는 수는 없으며 目的物을 賣渡人에게 반환할 의무도 발생하지 않는다. 요컨대 買受人의 占有할 수 있는 權利는 買受人의 契約違反으로 賣渡人이 契約을 해제하여야 비로소 상실된다. 物權的期待權理論에 의하면 留保買受人의 法的地位를 物權的 權利로 보고 占有移轉과 物權的 合意에 의하여 占有權을 인정하는 것은 留保買受人의 法的地位는 所有權의 期待로 부터 유래하는 占有權이라 할 수 있다. 따라서 目的物을 제3자가 不法하게 侵害하는 경우에는 占有制度의 목적을 달성할 수 없기 때문에 占有保護請求權(민법 제204~206條)을 행사할 수 있다. 그러나 解除條件附所有權移轉說에 따른 所有權保有를 擔保的 측면으로 해석하는 경우 賣渡人은 所有權留保附擔保債權者에 불과하고 買受人은 실질적인 所有者이므로 임의로 處分할 수 있음은 물론 그 侵害에 대하여는 당연히 物權的請求權을 갖는다. 이렇게 해석하는 것이 買受人保護에 가장 적합한 이론이라고 생각된다.

VII. 目的物의 使用 收益權

目的物이 賣渡人의 代金債權의 擔保로 되어 있다고 하더라도 買受人이 실질적인 所有者이므로 買受人은 目的物을 자기의 所有物로서 자유로이 使用, 收益할 수 있다⁴⁸⁾. 그러나 去來의 實제에 있어서는 物品의 장소 이전시 사전에 賣渡人에게 통보하여야 한다⁴⁹⁾든지 또는 賣渡人의 승인없이 讓渡 또는 擔保物로 이용할 수 없다⁵⁰⁾. 등의 제한하는 특약이 많다. 이러한 특약은 善良한 風俗, 기타 社會秩序에 반하지 않는 한 有效하다고 할 것이나⁵¹⁾ 이러한 특약 때문에 買受人의 使用·收益權의 본질이 변경되는 것은 아니며⁵²⁾ 다만 이런 특약은 당사자 사이에서 債權的 效力이 있을 뿐이다⁵³⁾. 이에 買受人이 目的物을 使用, 收益할 수 있는 근거에 대하여 과거에는 英國의 Hire purchase와 실재 契約書에 근거를 두어 賃貸借說과 買受人의 使用賃貸상의 權利와 같은 지위에 있다고 하는 使用賃借說이 있으나⁵⁴⁾ 賣買契約에 附書한 法律關係로서 使用賃借契約의 경우와 같이 후일 目的物을 반환하는 것을 당연한 前提로서 目的物을 사용하는 것과는 그 성질이 다르므로 賣買契約과는 별개의 使用賃借가 성립하고 있는 것으로 해석하는 것은 타당치 않다. 따라서 근거는 賣買契約에 두어야 한다.

48) 日高松地判, 1958, 11, 14, 民集, 9卷 11號, p. 2248.

49) 대우전자 「대금불입 약정조항」, 2조 3항.

50) 금성사 「대금불입 약정서」, 5조 2항.

51) 郭潤植, 前掲債權各論, p. 260, 柚木馨, 前掲書, p. 63.

52) 打田峻一, 稻村良平, 割賦販賣法, 東京, 第一法規出版株式會社, 1974, p. 119.

53) 崔鍾吉, 前掲論文, p. 74.

54) 打田峻一, 稻村良平, 前掲書, p. 118.

VIII. 目的物에 대한 處分權

1. 買受人의 處分權

買受人의 目的物處分權에 관하여 目的物을 買受人이 支配하고 있는 法的 性質을 占有型으로 보는 경우와(停止條件附所有權移轉說) 所有型으로 보는 경우(解除條件附所有權移轉說)가 있으므로 나누어 분석해 본다.

ㄱ. 買受人 占有型

割賦販賣에 있어서 目的物의 所有權은 賣渡人이 留保하고 있으므로 買受人은 目的物에 대한 處分權이 없다. 따라서 買受人의 目的物에 대한 讓渡·入質 등의 處分行爲는 物權的으로 無效이며⁵⁵⁾ 상대방은 處分目的物이 動産인 경우 善意取得의 要件(민법 제249조)을 갖춘 경우를 제외하고는 賣渡人으로서 目的物을 회수 당한다. 이렇게 보면 買受人의 投下資本의 回收는 봉쇄될 수 밖에 없다. 그러나 買受人은 代金을 完給하면 法律上 당연히(ipso jure) 완전한 무조건적 所有權을 취득하게 되는 期待(Anwartschaft)내지 法律的地位를 갖는다. 이것을 일종의 物權的期待權(dingliches Anwartschaftsrecht)으로 보아 買受人은 이 期待權을 處分할 수 있다.⁵⁶⁾ 所有權留保 買受人의 法的地位인 期待權이 讓渡可能한 權利라는 것은 獨逸의 學說·判例는 이미 오래 전부터 인정하고 있다⁵⁷⁾. 따라서 買受人은 目的物의 占有를 이 期待權과 더불어 제3자에게 讓渡할 수 있을 뿐만 아니라 擔保에도 提供할 수 있다. 그러나 目的物의 처분은 買受人의 債務不履行이 되고, 契約의 解除原因이 될 것이다. 解除로 인하여 目的物을 買受人이 반환할 수 없으면 賣渡人은 損害賠償을 청구할 수 있다⁵⁸⁾.

ㄴ. 買受人所有型

割賦販賣에 있어서 目的物의 所有權은 買受人에게 귀속되고 賣渡人은 그 代金債權의 확보를 위하여 그 범위 내에서 目的物의 所有權을 留保하므로 일종의 擔保附目的物에 불과하다⁵⁹⁾. 따라서 買受人은 所有權者로서 당연히 讓渡·入質 등의 處分行爲를 할 수 있다고 본다⁶⁰⁾. 이렇게 본다면 買受人의 投下資本의 回收도 용이하며, 賣渡人은 擔保附目的物에 대한 擔保權의 效力을 주장할 수 있게 되어 양자의 조화를 도모할 수 있을 것이다. 이렇게 볼때 「占有型」은 物權的期待權理論의 도입으로 買受人에게 自由處分權이 보장되는 것이고 「所有型」은 解除條件附所有權移轉說에 의하여 買受人이 所有者로서 自由處分權을 갖는 것이므로 결과는 동일하다. 그러나 「所有型」이론

55) 幾代通, 前掲論文, p. 296. 神田博司, 前掲論文, p. 358.

56) 郭潤直, 前掲債權各論, p. 262. 東京, 地判 1967, 1, 26. 時報 480號, p. 141.

57) Westermann, a, a, O, S. 217. Georgiades, a, a, O, 1963, SS. 26~29.

58) 郭潤直, 前掲債權各論, p. 262. 金容漢, 前掲物權法, p. 660.

59) 金容漢, 前掲物權法, p. 660.

日最高判 1974, p. 18. 民集, 28卷 5號, p. 743.

60) 美國統一高法典 제9-311조 擔保物에 대한 채무자의 權利는 讓渡를 금지하거나 또는 債務不履行事由로 하는 擔保契約의 조항에 불구하고 讓渡할 수 있다.

은 現行實定法에 적합한 買受人保護의 이론이 되고 「固有型」 이론도 買受人을 보호하는 데 이바지는 되나 買受人의 法的地位保障, 投下資本의 회수 目的物이 不動產인 경우 등을 고려할 때 消費者保護를 위하여 買受人所有型 理論이 더욱더 타당함은 多言을 要하지 않는다.

2. 賣渡人의 處分權

所有權留保 하에서의 買賣契約은 買受人 義務履行을 停止條件으로 하는 物權契約이므로 條件이 성취하기까지 즉 買受人이 代金 전부를 支給하기까지 賣渡人은 目的物에 대한 所有權을 갖고 있다고 보는 說(停止條件附所有權移轉說)에 의하면 賣渡人은 당연히 處分行爲를 할 수 있다. 그러나 條件附法律行爲의 각 當事者는 條件의 成否가 미정인 동안에 條件의 성취로 인하여 생길 상대방의 利益을 해하지 못하므로(민법 제148조 2항) 賣渡人은 買受人에 대하여 不作爲義務를 부담한다. 따라서 條件의 성취전에 賣渡人이 한 處分行爲는 후일 買受人이 代金を 完給한 경우에는 無效가 된다⁶¹⁾. 이 侵害의 효과로서 不法行爲에 기한 損害賠償責任이 발생한다. 解除條件附所有權移轉說에 의하면 代金完給 이전의 處分行爲도 無效로 해석하여야 한다.

IX. 善意取得

賣渡人이 買受人에게 所有權留保 하에 상품을 賣渡하고 (제1매매) 買受人이 다시 제3자에게 轉賣하여(제2매매), 제3자는 代金を 完濟하고 그 상품의 引渡를 받았다. 그후 賣渡人은 買受人의 代金債務不履行을 이유로 第1賣買를 해제하고 留保所有權에 基하여 目的物의 반환을 제3자에게 청구하였다. 이 경우 제3자는 賣渡人의 청구에 응하여야 하며 그 청구는 가능한가 하는 것이 여기서의 善意取得의 문제이다. 여기서 買受人의 期待를 獨立의 또는 物權的인 구성으로서 파악하려는 경향, 더욱더 解除條件附所有權移轉說에 의하여 賣渡人을 所有權留保附擔保債權者로 보는 견지에서는 處分한 行爲의 效果로서 제3자(轉得者)는 民法 제249조의 要件을 갖추었다면 所有權을 취득한다는 데 異說이, 없으며 判例⁶²⁾ 또한 같다. 즉 買受人이 目的物을 善意·無過失의 제3자에게 轉賣하고 그 제3자가 평은·공연하게 占有를 하였다면 원칙적으로 제3자는 그 目的物에 대한 所有權을 취득하고 賣渡人은 제3자에 대하여 目的物의 반환을 청구할 수 없다. 따라서 賣渡人이 제3자에게 반환청구를 하는 것은 賣渡人의 買受人에 대한 代金回收의 위험을 제3자에게 부담시키는 것으로서 자기의 利益을 모도하기 위하여 代金の 完給까지 한 제3자에게 不測의 損害를 주는 것으로 權利濫用으로 보아야 한다⁶³⁾. 한편 賣渡人은 販賣時 買受人에 대하여 代金確保에 관한 대책을 마련하였을 것이고 또한 제3자가 賣渡人에게 留保所有權이 있음을 알았더라도 買受人

61) 郭潤直, 民法總則, 博英社, 1988, p. 513.
四宮和夫, 民法總則(第3版), 東京, 孔文堂, 1983, p. 290.
독일민법 제16조에 明文化하고 있다.
62) 日最高判, 1970, 12, 4, 日報 617號, p. 55.
東京地判, 1969, 12, 22, 時報 588號, p. 84.
63) 日最高判 1975, 2, 28, 民集29卷 2號, p. 193.

은 賣買代金を 完給하고 그것을 소멸시켜 줄 것이 틀림없다는 期待를 갖는 것이 보통이며 제3자의 期待는 보호되어야 하고⁶⁴⁾ 또한 영업의 通常의 과정에 있어서 제3자는 당연히 보호 되어야 한다⁶⁵⁾. 그리고 제3자가 賣渡人에게 留保所有權이 있음을 전혀 알지 못한 경우는 물론 비록 알았다 하더라도 買受人이 第1賣買代金を 完給하고 留保所有權을 소멸시켜 준다고 신뢰하고, 그 신뢰 및 期待가 무리가 아닌 경우에는 善意·無過失로 보아 善意取得으로 보아야 한다⁶⁶⁾. 또한 賣渡人은 제3자에 대하여 使用料相當額의 不當利得이나 또는 不法行爲의 성립을 주장할 수 없음은 물론이며 이를 주장하면 權利濫用이 된다⁶⁷⁾.

X. 所有權留保附債權의 讓渡

債權도 하나의 財産으로서 오늘날 넓은 범위에서 讓渡性이 인정되고 있으며 우리 民法도 債權讓渡에 관한 규정을 두고 있다(민법 제499조 1항). 그렇다면 所有權留保附債權도 보통의 債權처럼 자유로이 讓渡性이 있는 가가 문제이다. 割賦契約約款에 특별규정이 없으면 民法의 규정에 의할 수 밖에 없다. 그러나 대체로 賣渡人의 破産 등 특별한 경우를 제외하고는 所有權留保債權은 보통의 債權보다 所有權留保客體의 交換價値의 현저한 감소 등으로 인하여 그 성질상 讓渡性이 없는 것이 보통일 것이다. 다만 債權發生의 기초인 法律關係가 이미 존재하고 또한 그 내용이 명확한 것이라면 그것을 讓渡할 수 있다. 따라서 賣渡人은 代金の 完給이 있기까지 債權을 갖고 있으며 그 債權은 제3자에게 讓渡할 수 있다. 賣渡人이 債權을 讓渡할 경우에는 買受人은 債權의 讓受人에게 代金を 支給하지 않으면 所有權을 취득할 수 없다. 그런데 賣渡人이 債權을 양도한 경우에 그가 갖고 있는 留保所有權이 어떻게 되는가가 문제이다. 여기서 所有權留保에 따라 확보되어 있는 債權과 所有權과의 사이에는 마치 抵當權과 被擔保債權과의 사이에 隨伴性이 있는 것과 같이 隨伴性이 있음을 인정하여야 하며 또 사회 實在에서는 債權讓渡와 그 原因行爲는 합체되어 한개의 行爲로서 행해지는 것이 일반적이고 일반의식도 양자의 구별 독립을 느끼지 못하며 궁극적으로 이전을 목적으로 하는 행위를 하면 후에 별도로 債權讓渡만을 목적으로 하는 契約을 하지 않더라도 원칙적으로 債權의 이전이 있게 된다⁶⁸⁾. 따라서 賣渡人이 債權을 양도한 경우에는 그가 가진 所有權도 당연히 債權의 讓受人에게 이전한다고 한다. 그러나 債權의 讓渡와는 별개의 法律行爲로 所有權의 讓渡를 하지 않는 한 留保所有權은 債權의 讓受人에게 이전될 수 없다. 왜냐하면 債權의 讓渡와 所有權의 讓渡는 별개의 法律行爲 때문이고, 解除條件附 件지에서는 실질적 所有者는 買受人이고 賣渡人은 擔保附債權者에 불과하므로 賣渡人이 債權讓渡시 당연히 所有權도 讓渡되지 않으며 賣渡人이 別個의 法律行爲에 의하여 留保所有權을 양도한 경우 그 행위는 無效로 새겨야 한다.

64) 米倉明, 「流通過程における所有權留保再論」, 法學協會百年記念論文集, 第3卷, 民事法, 東京, 有斐閣, 1983, p. 363.

65) 米倉明, 前掲論文, p. 372.

66) 米倉明, 前掲論文, pp. 377~379.

67) 米倉明, 前掲論文, p. 354.

68) 金容漢, 前掲 債權法總論, pp. 428-430.

XI. 所有權留保 拋棄의 경우

賣渡人은 所有權의 留保를 拋棄할 수 있는가? 우리 民法은 期限利益의 포기에 대하여는 규정하고 있으나 (민법 제153조 2항), 條件利益의 포기에 대하여는 규정이 없다. 따라서 條件을 포기하는 것이 가능한가는 의문이다. 그러나 所有權留保의 特約이 實質的으로 擔保權의 設定이며 擔保權의 포기는 相對方있는 一方的 意思表示이므로 買受人에 대한 意思表示에 의하여 포기할 수 있다. 또한 所有權留保의 포기를 인정하여도 상대방의 이익을 해치는 일은 없다. 따라서 賣渡人이 買受人에 대하여 所有權留保를 포기하면 買受人은 바로 그 物件의 所有者가 된다. 다만 所有權留保의 포기는 賣渡人이 갖고 있는 代金債權의 포기를 의미하는 것은 아니므로 代金債權에는 영향이 미치지 않는다고 하나, 解除條件附所有權移轉說의 견지에서는 目的物의 所有權은 買受人에게 귀속되고 賣渡人은 그 代金債權의 확보를 위하여 所有權을 留保한 所有權留保附擔保債權者로 볼 수 있으므로 所有權留保의 포기는 代金債權의 포기로 확대 해석함이 더 실질적이고 買受人은 보호하는 것이 되지 않을까 생각한다.

XII. 刑事 債權 문제

所有權留保下에 目的物의 引渡를 받은 買受人이 代金支給 전에 目的物을 처분하면 刑法上 橫領罪의 責任을 물을 수 있다는 견해가 있으며⁶⁹⁾ 日本의 大審院도 所有權留保의 月賦로 산 自動車를 代金完給 前에 제3자에게 賣渡擔保를 한 行爲를 橫領罪로 보고 있다. 그 근거로는 代金を 完納하기까지는 그 所有權은 여전히 賣渡人에게 留保되고 있는 까닭에 目的物의 引渡를 받고 代金完給 전에 買受人이 이를 처분하면 目的物은 타인의 財物이 되므로⁷⁰⁾ 또는 쉽게 領得의 意思를 立證할 수 있기 때문에⁷¹⁾ 橫領罪가 成立한다고 한다. 그러나 이 理論構成은 모순이 많고 앞에서 논거한 바와같이 所有權留保에서의 買受人은 비록 代金完給 전이라도 目的物에 대한 실질적인 所有權을 적어도 條件附權利라는 形에서 인정받고 있으며 따라서 買受人의 法的地位를 物權的 期待權으로 보아 買受人의 物權的 期待權은 條件成就에 의하여 취득하는 완전한 權利와 같은 방법에 의하여 타인에게 처분하는 것은 가능하며 더 나아가, 所有權留保를 解除條件附所有權移轉說에 따른 擔保債權的 性質을 가지고 있는 理論에⁷²⁾ 있어서는 橫領罪가 성립할 여지가 없다. 다만 割賦金の 지체 등으로 契約이 해제되었는 데도 이후 買受人이 처분하였다면 이 경우 買受人은 완전한 無權利者이기 때문에 橫領罪의 成立이 가능하다고 생각한다⁷³⁾. 따라서 買受人의 代金支給遲滯 등으로 契約이 해제된 후 賣渡人의 동의 없이 處分行爲를 하였다면 橫領罪의 法理構成이 가능하다. 계약해

69) 姜求真, 刑法講義各論 I. 博英社, 1983, p. 349.

金顯泰, 前掲債權各論, p. 143.

末川博, 前掲論文, p. 306.

柚木馨, 前掲書, p. 62, 谷川久, 前掲論文, p. 71.

70) 姜求真, 前掲書, p. 349.

71) 谷川久, 前掲論文, p. 71.

72) 李根植, 前掲論文, p. 68. 幾代通, 前掲論文, p. 298.

73) 幾代通, 前掲論文, p. 299.

제전의 계획적인 買受人의 處分行爲 즉 割賦構入한 후 物件을 다른 곳에 팔고 자취를 감추어 버리는 경우에는 欺罔의 故意를 입증하여 詐欺罪의 책임을 물을 수 있다고 본다⁷⁴⁾. 割賦販賣은 當事者 雙方의 信賴關係를 전제로 하는 것이므로 買受人이 信賴性을 背反하고 이를 處分하였다면 判例에서⁷⁵⁾ 말하는 “詐欺의 要件으로서의 欺罔이라함은 信義誠實에 違背되는 것을 의미하는 것”과 같으므로 詐欺罪로 다스릴 수 있다고 생각한다.

第四. 買受人을 위한 其他事項

I. 買受人의 契約解除權

賣渡人에게는 買受人의 債務不履行 등의 사유가 있으며 契約解除權을 認定하면서 買受人에게는 아예 解除權에 관한 조항도 두지 않고 만일 解除時에는 商品은 즉시 반환하여야 하고 그때까지 支給한 割賦金은 商品의 損料에 相當하고 반환하지 않는다는 특약이⁷⁶⁾ 많아 사실상 買受人의 契約解除權을 봉쇄하고 있다. 그러나 이러한 조항은 法的으로는 무의미한 조항이라고 해석되어 진다. 買受人의 解除權 發生에 관하여는 우리民法 제543조 2항의 解除에 관한 규정에 따라 그 발생 여부를 판단하여야 할 것이고 따라서 賣渡人의 債務不履行에 따른 買受人의 契約解除權은 반드시 보장되어야 한다. 그러므로 當事者간의 法律關係가 형평에 맞기 때문이다. 다만 契約을 解除하는 경우 補償基準은 支給한 割賦金, 商品의 使用期間, 賣渡人의 契約違反事由 등을 종합적으로 고려하여 결정하여야 한다. 美國의 RISA에서는 支給된 割賦金을 반환받을 수 있으며 賣渡人의 고의적인 계약위반의 경우는 3배의 損害賠償金을 지급하도록 하고 있다⁷⁷⁾.

II. 撤回權留保制度

1. 撤回權의 意義

撤回權이란 契約의 締結 후 일정기간은 一切의 不履行을 받음이 없이 請約 또는 契約의 撤回할 수 있는 權利를 消費者에게 인정하는 權利이다. 換言하면 契約締結 후에도 消費者에게 진정한 구입의 필요가 있는가를 再考할 期間(再考期間 또는 熟慮期間, Cooling-off period)을 주고 그 期間 내에 撤回한 경우에는 撤回 후에도 소비자에게 아무런 불이익을 받음이 없이 契約이 처음부터 체결되지 않았던 것과 같은 상태로 되는 점에 특색이 있다. 이 제도는 오늘날 消費者保護制度중의 하나로 각국이 대부분 인정하고 있으며 우리나라에서도 生命保險의 분야에 도입되었으나 割賦販賣制度에는 도입되어 있지 않다. 이 제도와 一般販賣契約의 解除와의 차이점은 후자의 경우 買

74) 幾代通, 前掲論文, p. 299.

75) 大法判, 1961, 3, 31, 4294, 刑上 4.

76) 대구상사(TV), 「月賦契約書」 3조.

77) Eugene Hafter, 「An Introduction to the Retail Installment Sales Act」, Wake Forest Law Review, Vol. 8, No. 2, 1972, p. 182.

受人의 사정으로 契約을 해제하면 契約金으로 支給한 금액을 포기하여야하나(민법 제565조 1항) 留保된 撤回權행사의 경우에는 이미 支給한 契約金을 반환받을 수 있다. 그러므로 소비자의 불이익이 하나도 없다.

2. 撤回權의 存在理由와 目的

이 제도는 割賦販賣·訪問販賣 등에 발달한 것으로 “契約은 지켜야 한다”라는 원칙에서 보면 이 제도는 존재의 의의가 없으며 去來의 安全과 確實性을 沮害한다. 그러나 소비자는 分割支給으로 商品을 구입할 수 있다는 점에서(경제적 부담을 덜 느끼므로)매력을 가져 衝動購買 등으로 契約을 체결할 때가 많다. 이러한 경우 소비자에게 냉정하게 재고할 기간을 보장하여 본의 아닌 契約의 구속에서 벗어나는 수단을 보장하기 위하여 위의 원칙에 수정을 가하여 이 제도를 인정하는 것이다⁷⁸⁾. 이로써 소비자 자신이 냉정한 상태에서 정말로 契約을 체결할 의사의 의무를 숙지하게 하여 적극적으로 소비자를 보호해 주는데 이 제도의 目的이라 하겠다⁷⁹⁾.

3. 撤回權의 行使 및 留保期間

買受人에게 撤回權의 행사를 용이하게 하기 위한 方法을 각국은 채택하고 있다. 美國은 賣渡人이 撤回權을 告知하기 위하여 買受人에게 교부한 書面을 이용하게 하고⁸⁰⁾ 프랑스는 切取할 수 있는 撤回用紙를 사용하고 있다. 撤回權行使의 效力은 각국은 發送主義를 택하고 있으며 留保期間은 각국이 일정하지 않으나 美國의 경우는 契約書를 교부한 날로부터 3日, 英國, 瑞西는 5日, 日本⁸¹⁾, 獨逸, 프랑스 등은 7日 등으로 되어 있다.

4. 留保制度의 周知

일반적으로 각국은 撤回權에 관하여 契約書에 명백한 표현으로 기재하고 있다. 日本의 경우 周知內容은 ① 契約書에 受領日로부터 7日간으로 서면에 의한 撤回가 가능하다는 점 ② 撤回의 경우 상품회수의 비용은 販賣者가 부담한다는점 ③ 이미 支給한 代金은 지체없이 全額을 상환한다는 점 ④ 판매자의 명칭과 주소 등은 붉은 活字로 기재할 것이 요구(日本 割賦販賣法 1조1항, 4조의3) ⑤ 撤回는 그 뜻을 기재한 書面을 發送한 때에 效力이 생긴다는 점, 消費者에게 충분히 周知하지 않는 경우에는 買受人은 割賦金을 支給할 때까지는 언제라도 撤回할 수 있다는 내용 등이 있다.

78) 竹内昭夫, 「訪問販賣と消費者保護」, JURIST, No. 808, 1984, p. 11.

竹内昭夫, 「アメリカ, 比較法研究」, No. 36, 1974, p. 20.

79) 田島裕, 「訪問販賣法—イギリス, アメリカ」, JURIST, No. 808, 1984 p. 11.
竹納昭夫, 前掲比較法研究, p. 20.

79) 田島裕, 「訪問販賣法—イギリス, アメリカ」, JURIST, No. 808, 1984, p. 23.

80) 竹内昭夫, 前掲比較法研究, pp. 20~21.

81) 日本은 1984년 5월 11일의 改定에 의하여 7日로 연장하였다. 원래는 4日이었으나 4日은 소비자보호에 滿전을 기할 수 없다는 취지에서 7日로 연장하였다.

5. 撤回權의 拋棄 및 撤回의 效果

當事者간의 撤回權의 排除나 포기에 관한 합의는 無效이며⁸²⁾ 撤回權에 관하여 다른 내용의 특약 중 소비자에게 不利한 것은 無效로 한다. (日本割賦販賣法 제4조 3항, 4항)하여 사전 포기는 인정하지 않고 있다. 撤回權의 效果에 관하여서는 買受人이 撤回權을 行使하면 각 당사자는 原狀回復義務를 지며⁸³⁾, 따라서 각자 수령한 것은 반환하여야 한다.

III. 買受人의 訴提起權

1. 序

割賦販賣에 있어서 買受人이 할부금의 지급지체 등 채무불이행이 있으면 賣渡人의 구제수단은 契約約款에 의하여 다양하게 보장받고 있다. 그러나 買受人의 경우는 賣渡人의 瑕疵擔保責任 目的物의 교환·수선청구권 내지는 계약해제권, 손해배상청구권 등에 불과하다. 이러한 買受人의 청구권에 賣渡人과의 분쟁이 발생하면 결국 訴에 의하여 권리 실현을 하여야 할 것이다. 그러나 재판관할약관 등에 의하여 사실상 訴提起가 어렵게 되고 더 나아가 訴提起權마저 박탈당하는 경우도 있다. 그러나 訴提起權은 買受人에게 인정되는 당연한 권리로서 約款에 의하여 박탈당하는 것은 賣渡人의 權利濫用으로서 그 約款條項은 無效이다. 현실적으로 소비자(매수인)는 경제적 약자로서 訴訟費用과 시간이 많이 필요하고 청구 금액이 비교적 소액일 때에는 아예 처음부터 訴訟을 할 의지를 갖고 있지 않으며 이 결과로 賣渡人은 실질적으로 책임을 경감하는 현상이 발생한다. 그리하여 경제적 약자인 소비자를 위하여 立法的 規制로서 特別訴訟節次가 필요하다고 생각된다. 즉 개별적으로는 힘이 없는 다수의 소액피해자나 소비자가 그들의 權利를 옹호하거나 중요한 사회적 쟁점을 訴訟化할 수 있는 英美의 Class action같은 제도를 우리 실정에 맞게 補完하여 立法化하는 것이다.

2. 英美의 Class action 제도

Class action이란 다수자간에 利害關係가 충분히 관련되어 있어서 各別의 訴에 의하는 것보다 單一訴訟節次에서 재판하는 것이 보다 더 능률적인 경우에 그 다수자가 또는 그 다수인을 상대로 제기하는 訴를 말한다. 이 訴訟은 관련자의 수가 많다는 단순한 이유로 인하여 提訴당하거나 提訴당함이 곤란해지면 안된다는 견지에서 영국의 衡平法에서 발전되어 미국으로 계수된 제도이다. 이 제도에서는 스스로 대표자가 되려고 하는 자가 冑員을 대표하여 訴訟⁸⁴⁾을 제기하는 것이므로 특별히 개별적인 授權이 필요없고 또 미리 Class가 조직되어 있지 않더라도 特定될 수 있으면 된다. 따라서 이 제도는 다수인의 소액피해를 합산하면 많은 금액이 되는 것이고 같은 입장에서 입

82) 獨逸 割賦販賣法 16조 6항, 프랑스 訪問販賣法 3조 벨기에 割賦販賣 및 그 금융에 관한 法律 4조, 스위스 債務法 226조 C.

83) 獨逸割賦法 1d조, 英國消費者信用法 70조에서 73조, 벨기에 割賦販賣 및 그 금융에 관한 法律4조3항.

84) 洪天龍, 消費者被害救濟論, 三英社, 1980, p. 172.

은 피해이므로 請求原因 역시 공통성을 갖고 있으므로 피해금액의 과다를 불문하고 定型化한다는 것이 특색이다.

3. 現行 消費者訴訟 및 改善策

우리나라는 Class action制度는 없으나 피해자 수인이 모여 共同原告로서 동종의 訴訟을 제기하는 共同訴訟制度(민소법 제61조)나 공동의 이해관계를 가지는 다수인이 공동으로 訴訟을 하여야 할 때 그 가운데서 全員을 위하여 當事者로 될 자를 선정하여 全員에 갈음하여 訴訟當事者가 되는 選定當事者에 의한 訴訟制度(민소법 제49조)가 있다. 또한 단체에 의한 訴訟制度(민소법 제48조)도 있는 바, 소비자 단체는 그 구성원이 소비자 일반의 이익을 대표하므로 原告로서 訴訟을 제기할 수 있다⁸⁵⁾. 그러나 현실적으로 소비자소송에서 소비자가 소액피해자인 경우 많은 시간과 비용이 소요되고 기업측은 자본과 法律的 知識을 가지고 있으나 소비자는 그렇지 못하다. 따라서 소비자의 신속한 권리 실현과 분쟁처리의 촉진을 기하여야 하며 訴訟物價額이 200만원의 최고한도액(소액사건심판규칙 제1조의 2)을 일률적으로 적용할 것이 아니라 할부가격 시간 등을 종합적으로 고려하여 상향조정을 할 필요성이 있다고 생각된다. 이에 소비자보호를 더욱 도모할 수 있을 것이다.

第五. 結 語

割賦販賣는 現代社會의 經濟의 構造的인 측면에서 發生한 賣買方式이지만 契約技術로서 일반 소비자의 소비생활 全域에 그 범위가 확대되어 가고 있다. 우리나라도 外國과 마찬가지로 割賦販賣가 盛行하고 있으나 販賣業者와 消費者를 連結하는 中間媒介機關이 割賦販賣에 介入하는 사례가 점차로 증대하고 있지만 여러 제도에서 외국에 비하여 現代的인 割賦販賣制度가 정착하지 못한 단계이다. 이러한 우리의 현실 여건에서 販賣者는 소비자에게 不利한 契約條件으로 소비자를 유혹하고 소비자는 그 不利함을 감수하고 혹은 그러한 것을 전혀 알지도 못하고 代金の 分割支給이라는 편리함 때문에 販賣에 응하게 되는 경우가 대단히 많다. 소비자는 경제적 약자이고 販賣者가 一方的으로 작성한 契約內容에 따르게 된다. 여기서 割賦販賣의 諸法律關係를 考察하여 소비자(買受人)를 보호하는 法理構成을 도모하여 보았다.

85) 洪天龍, 前掲書, p. 176.

參考文獻

- 郭潤直, 民法總則, 博英社, 1988. 物權法, 1989. 債權總論, 博英社, 1989. 債權各論, 博英社, 1989.
- 金容漢, 民法總則論, 博英社, 1989. 物權法, 博英社, 1989. 債權總論, 博英社, 1983.
- 金會漢, 民法總則, 博英社, 1980. 物權法, 博英社, 1983.
- 金會漢·安二濬, 新債權法各論(上), 博英社, 1970.
- 黃迪仁, 現代民法論 I, 博英社, 1981. 現代民法論 II, 博英社, 1983. 現代民法論 III, 博英社, 1981. 現代民法論 IV, 博英社, 1985.
- 金基善, 韓國民法總則, 法文法, 1980. 韓國物權法, 法文社, 1985. 韓國債權各論, 法文社, 1970.
- 金錫宇, 債權法各論, 博英社, 1978.
- 金亨培, 債權總論, 日新社, 1974.
- 洪天龍, 消費者被害救濟論, 三英社, 1980.
- 李太載, 債權各論新講, 進明文化社, 1977.
- 金基善, “特殊한 賣買”, 考試界, 1980년 9월호.
- 金基洙, “所有權 留保附賣買와 所有權의 歸屬”, 考試界, 1976년 12월호.
- 金容漢, “契約과 普通契約約款”, 考試研究, 1983년 7월호.
- 魚寅義, “月賦販賣와 消費者保護에 관한 考察”, 法學論考 第13輯, 濟州大, 1981.
- 鄭明煥, “分割支給約款賣買에 있어서의 法律問題”, 社會法學 제4집, 成大, 1966.
- 嚴英鎮, “割賦販賣의 性質”, 考試界, 1982년 5월호. 割賦販賣의 法律關係, 大旺社, 1985.
- 李根植, “割賦販賣에 관한 問題點”, 法曹 제1호, 1978.
- 李銀榮, “西獨의 普通去來約款法”, 法曹 제3호, 1978.
- 崔鍾吉, “所有權 留保附 賣買의 法律關係에 관한 考察”, 法學 제9권 2호, 서울대, 1972.
- 我妻榮, 債權各論, 中卷一, 東京, 有斐閣, 1983. 擔保物權法, 東京, 岩波書店, 1967.
- 北川太郎, 現代契約法 I, 東京, 商事法務研究會, 1978.
- 米倉明, 所有權 留保의 實證的研究, 東京, 商事法務研究會, 1977.
- 流通過程における所有權留保再論, 法學協會百周年記念論文集 第3卷, 東京, 有斐閣, 1983.
- 永淵泰清, 割賦販賣의 法律實務, 東京, 日本經濟新聞社, 1977.
- 伊藤進外, 消費者의 權利, 東京, 有斐閣, 1976.
- 長尾治助, 約款と消費者保護의 法律問題, 東京, 三省堂, 1981.
- 長尾治助, 現代契約法入門, 東京, ぎょうせい, 1990.
- 打田峻一·稻村良平, 割賦販賣法, 東京, 第一法規出版株式會社, 1974.
- 野口惠三, 販賣契約(判例に學), 東京, 商事法務研究會, 1979.
- 通商産業編, 改訂版 割賦販賣法 關係法令集, 東京, 大藏省, 印刷局, 1980.
- 幾代通, “割賦販賣—所有權 留保販賣”, 契約法大系, 東京, 有斐閣, 1970.
- 末川博, “月賦販賣と所有權留保”, 債權(末川博法律論集IV), 東京, 有斐閣, 1970, “月賦販賣의 法律構造”, 法律時報, 第27卷 3號, 1955.
- 稻村良平, “割賦販賣における 諸問題”, 私法 第24號, 1962.
- 米倉明, “流通過程における所有權留保再論”, 法學協會百周年記念論文集, 第3卷 民事法, 東京, 有斐閣, 1983.
- 伊藤英樹, “割賦拂債務の懈怠と時效の起算點”, 板橋都夫外, 增報版民法總則. 物權法(判例演習シリーズ民法 I), 東京, 成文堂, 1980.
- 小西清治, “割賦販賣의 諸問題”, 綜合法學 2권4호, 1959.

- 石田文次郎, “擔保作用より見たる所有權留保契約”, 法學時報, 제41권 6호, 1981.
- 長尾治助, “約款と消費者保護の法律問題”, 東京, 法學書院, 1977.
- 林屋禮二, “讓渡擔保所有權留保と第三者異議の訴え”, 民商雜誌(第九三卷臨時增刊號(I)), 東京, 有斐閣, 1986.
- 千葉惠美子, “割賦販賣法上の抗弁接續規定と民法, 民法雜誌(第九三卷臨時增刊號(II)), 有斐閣, 1986.
- 大村敦志, “契約と消費者保護”, 民法講座 別卷2, 東京, 有斐閣, 1990.
- 林良平, “消費者保護と法の論理”, 金融法務事情, 704號, 1974.
- 本田純一, 消費者問題と契約法理, 法律時報, 60卷 9號, 1990.
- 船越隆司, “割賦販賣契約”, 現代契約法大系 第4卷, 東京, 有斐閣, 1985.
- Lanenz, Lehrbuch des schuldrechts Bd, II. 13. Aufl, 1982. Allgemeiner Teil des deutsche Bürgerlichen Rechts, 6. Aufl, 1983.
- Flume, Die Rechtsstellung des Vorbehaltskäufers, Archiv Für die Civilistische Praxis, 161. Band. 5, Heft, 1962.
- Allgemeiner Teil des Bürgerlichen RechtsII, “das Rechtsgeschäft” 2. Aufl., 1975.
- Heinrich Mayrhofer, Das Abzahlungsgeschäft nach dem neuen Ratengesetz, Spiger-Verlag. Wien. New York, 1966.
- Ostler-Weidner, Abzahlungsgesetz, 6. Aufl., Berlin. New York, 1971.
- Vold, Hand Book of the Law of Sales, 2nd ed., 1959.
- Eugene Hafter, “An introduction to the Retail Installment Sales Act”, Wake Forest Law Review, VoL. 8. No. 2, 1972.