

中間到達度検証の出題趣旨と解説

2018/05/30

松岡 久和

【出題趣旨】

本問は、土地境界の二重譲渡型紛争と背信的悪意者の問題で、基本的なものであるが、いくつかの仕掛けがある。まず、「裁判で争うことを視野に入れた法律相談」ということから、基本的にこの問題が裁判所で争われる場合の解決の予測を中心に、すなわち多岐にわたる学説については立ち入らなくてもよいという限定を付けている。次に、言い分形式に近い形式にしている。また、問2で、Bは形式的には時効完成後の第三者であるが、Aの相続人でもあるとして背信的悪意者排除の可能性の高い設定としている。

【解答例】

問1

1 Xの地位

(1) 有効な二重譲渡の法律関係

α が甲山林に含まれるのか乙山林に含まれるのかは明らかでないが、いずれも所有者であったAから有効な契約に基づいて買い受けているとみられるから（事実01及び事実04）、XYの関係は、まずは典型的な対抗問題である二重譲渡紛争である。その場合には、すでに登記を備えたYが背信的悪意者に該当しない限り、Xは α の所有権取得を対抗できない（177条）。

(2) Yの背信的悪意者性

Yは、登記からAを所有者と判断し、現地を検分した際に「ロープも標識もなかった。」という主張（事実04）の通りだとすると、2007年のXの買い受けについて知らなかったと推認されるから、Yの悪意及びその背信性を基礎づける特段の事情がないかぎり、Yが背信的悪意者とされることはないと思われる。

(3) Aが意思無能力であった場合

もっとも、2017年4月30日にはAは認知症で判断能力に問題があった（事実05）。仮にAがYと契約した時点で意思無能力であったとすると、AY間の売買契約は無効であり（3条の2）、Yが所有権を取得する余地はなく、177条も適用されない。Aの意思無能力を主張・立証できた場合には、Xは、無権利者Yに対して、登記を備えなくても所有権取得を主張できる。

2 短期取得時効の可能性

Xは2007年2月28日に α を含む甲の引渡しを受け、以来、道にロープを張って支配を示し、下草刈り・雑草伐採・山菜採取など所有者としての行為をしてきたので、買主の所有権を客観的基礎とする自主占有権原がある。また、善意・平穩・公然は、186条1項で推定される。Xが α を10年間継続して占有したことも、2007年2月28日の占有および2017年4月25日（あるいは現在時点）の占有により推定される（186条2項）。Xは、Aから買い受けて所有権に基づき占有を始めているので、そもそも悪意ではありえず、過失もない。それゆえ、

Xは、2017年2月28日には α を含む甲山林の取得時効が完成している（162条2項）。たしかに、所有権に基づいてXが占有していたのは「自己の物」であって「他人の物」ではない。しかし、長期の占有を尊重する取得時効制度の趣旨および現実の占有開始時を基準とする短期取得時効制度から、現実の占有時点を起算点として取得時効を考えてよい（判例も同旨）。また、対抗関係で敗れたXは最初から所有権を取得できなかったことになるので「他人の物」の要件は結局みたされとも考えられる。登記は時効中断事由ではなく、Yの登記時点から取得時効が起算されるとは解せない。

3 取得時効と登記

判例によると、時効完成前に登場した第三者は、取得時効の完成によって時効完成時に所有権を失う当事者であるから、時効取得者は登記がなくても時効取得を主張できる（いわゆる当事者準則）。たしかに、XにはAとの売買契約に基づいて登記をしなかった点に懈怠があるといえるとしても、取得時効による所有権取得を登記できるのは時効完成後であるから、時効完成前にはXに登記をしなかった懈怠はなく、二重譲渡型紛争をそれ以外と別に扱う理由はない。

他方、時効による所有権取得についても、取引の安全を保護するため民法177条が適用され（変動原因無制限説）、原則として、時効取得者は登記をしなければ、登記名義人から権利を取得した第三者に対して、時効による所有権の取得を対抗できない（いわゆる第三者準則または対抗準則）。本件では、Yがいつの時点でAと売買契約を結んで所有権を取得したかによって、いずれの準則に従って問題が処理されるのかが異なる。

それゆえ、相談を受けたあなたは、上述1の意思無能力の基準時との関係でも、まず、A Y間の売買契約締結時（および特約等があれば所有権移転時期）を調査・確認するべきである。

問2

1 契約上の移転登記請求権

Bは、売主Aの相続人であり、AがXに対して負った契約上 α について移転登記に協力する義務を承継する。登記名義を回復したBは、その義務を履行することが可能である。しかしながら、Bは、消滅時効を援用する意思を示していると思われ（事実06）、この請求は認められない可能性が高い。

2 所有権に基づく移転登記請求権

Aは、問1の2で述べたとおり、短期取得時効により所有権を取得しているから、Bに対して、所有権に基づいて移転登記を請求することが考えられる。これに対して、Bは、Yから2月12日に買い受けたので（事実07）、自らが時効完成後の第三者であるとして、問1の3で述べた第三者準則を援用して、Aの登記の欠缺を主張するだろう。

細かく分析すれば、①Yが時効完成前に登場した第三者である場合には、Bが時効完成後の最初の第三者となる。この場合のYはXに登記がなくてもその時効取得の主張に服するから、Yの主観的態様を問題にする余地はない。これに対して、②Yが時効完成後に登場した第三者である場合には、Yが第三者で、Bは転得者である。この場合には、Yにつ

民法演習 I (22)

いても第三者として主観的態様が問題になりうる。Yは問1の1(2)で論じたように背信的悪意者ではないから、Bはそのような者からの転得者として第三者であるか否かが検討される。いわゆる絶対的構成を採れば、Xは登記を先に備えたYに負けるので、Yから権利を承継取得するBの主観的態様を問題にする余地はない。しかし、判例は、背信的悪意者であるか否かを、未登記の権利者（本件ではX）との相対的な関係で論じているようであるから、Yが背信的悪意者であるか否かにかかわらず、B自身がXとの関係で背信的悪意者であるか否かを検討する必要がある（この段落のような検討ができていれば加算する）。

Bは、Aの長期の占有を知っていた点で悪意である。さらに、Bは、そもそも売買契約・時効取得のいずれを理由としてもXの所有権の取得を認めざるを得ないAの相続人であり、かつ、「調査をして善処するので少々待って欲しい」とXに述べてXの移転登記の請求に猶予を求めている（事実05）。このようにBは、移転登記を請求されたら協力する義務を負ったはずの者が登記手続を引き延ばしながら自らが譲り受けて第三者としてXの登記の欠缺を主張することは信義則に反する（不動産登記法5条を参照）。すなわち、本件は、従来の判例が背信的悪意者性を緩やかに認めている事例にほぼ相当する。

よって、Xは登記がなくても背信的悪意者であるBには所有権に基づいて移転登記請求をすることができる。