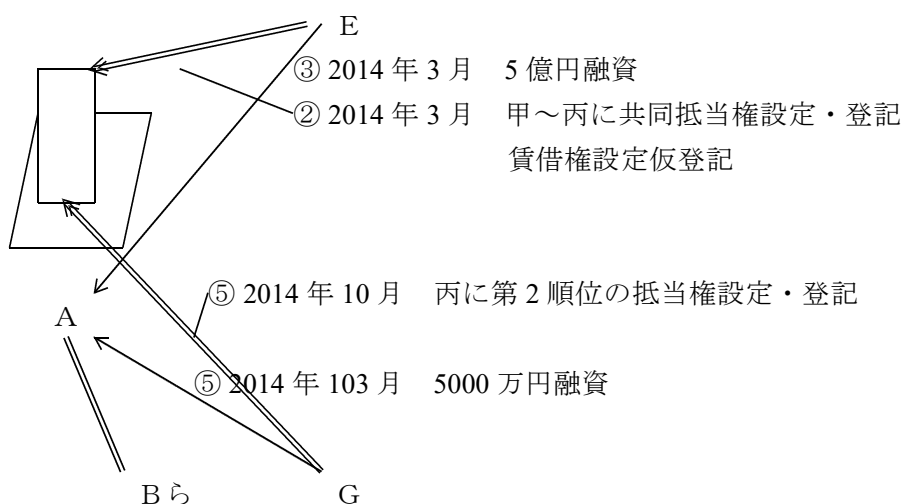


## 第 11 回講義（抵当権と妨害排除）の参考資料

2017 年 6 月 21 日

松岡 久和

### 当事者関係図解



① B : 2013 年秋までに甲を賃借し入居

④ F : 2014 年 7 月乙を賃借し入居

⑥ H : 2015 年 12 月丙を賃借し入居

契約内容が異例で占有も暴力団風の男たち

### おまけ

本日のテーマはけっこう難しく整理が必要です。また 2 名欠席者もいたので、特別措置として、講義の時間中に発した私の問いを再現しておきましょう。答えは基本的には自分で見つけ出して整理してください（一部は補足説明に書きます）。全員の全部につき私がチェックしたり確認したりはできませんので、不安があれば、まずは受講生同士で相談してください。

問 1

Q01 E が明渡し請求の根拠とすることができる権利にはどのようなものがあるか。

Q02 貸金債権の成立前に抵当権の設定登記がされている点は問題ではないのか。

※この問題は基本的なものなのに全員が答えられず驚愕。しっかり復習すること。

Q03 参考判例③の認めた所有者の物権的請求権の代位行使は本件ではできないのか。

Q04 参考判例③や④は、抵当権が非占有担保権・価値権であるとした参考判例②を全面的に否定しているのか。

民法演習 I

Q05 それでは参考判例③④によれば、どういものが抵当権の侵害と評価されるのか。

Q06 本件でBの占有によるEの抵当権侵害は生じているのか。

Q07 占有権原が対抗できるBに対しては、妨害排除請求は絶対にできないのか。

※ちょっと応用的。問3の小問4をここで検討。民事執行法55条や187条の保全処分と実体法上の妨害排除請求の異同を問題にした。

問2

Q08 Fの利益状況はBとどこか異なるか(異ならなければ問1と同じ答えになるはず)。

Q09 賃借権は債権であるのに第三者であるBに対して権利を主張することができるのか。 ※補足説明で書く予定。問3の小問2はこれ以下で検討。

Q10 では賃借権の仮登記にはどういう意味があるのか。

※キーワードは仮登記の順位保全効

Q11 では本登記に改めた賃借権に基づいてEは妨害排除を請求できるのか。

Q12 それならEは抵当権に基づく妨害排除請求によりFに対して競売前に明渡しを求めることができるのか。

Q13 (復習を兼ねた派生問) では、買受人は直ちにFに明渡しを求めることができるのか。

Q14 抵当権者は賃借権という占有権原がある者に対しては、およそ妨害排除請求をする余地がないのか。参考判例④は参考にならないのか。

Q15 なぜ「執行妨害目的の利用権設定」を追加的要件とする必要があるのか。

Q16 誰について執行妨害目的が必要か。

Q17 参考判例④に従うとして、問2では要件はみたされるか。

Q18 Fは競売になるとせいぜい6か月の引渡猶予(395条)の保護しか得られないので、競売の進行を妨害する異常な占有を始めるかもしれないが、その場合でも妨害排除請求はできないのか。

問3

Q19 問3のHに対するEの請求は要件をみたすか⇒小問1を検討: AHの契約は異例であるが、それなら無効なのか。

Q20 AH間の賃貸借契約は、改正前395条ただし書の「詐害的短期賃貸借」の特徴をすべて備えているのではないか。契約内容は抵当権者や買受人の権利・利益を害するのか。

Q21 小問3を検討する。抵当権者は、占有権原がないのに、なぜ自らへの引渡しを請求できるのか。

~~問4~~と問5は補足説明でも触れます。