

再現答案 民法

設問 1(1)

1 C は、A に対して甲土地の所有権に基づく返還請求権としての土地引き渡し請求をする。この請求の要件は、C が土地を所有していること及び A が土地を占有していることである。

2 C は B から甲土地を買っているが、B は甲土地の所有権を有しておらず、登記に公信力はないことから C は甲土地の所有権を有しないと A は反論する。

3 これに対して C は、契約②において B は甲土地の登記を有していることからこれを信託して取引をした C は民法（以下、法名略）94 条 2 項により保護されると主張する。

しかし、B は A に対して抵当権の抹消登記手続に必要であると偽って甲土地の所有権を移転しているのであるから A が B と「通じて」虚偽の意思表示をした（94 条 1 項）とはいえず、94 条 2 項を直接適用することはできない。

4 しかし、94 条 2 項の趣旨は虚偽の外観作出について意思的関与をしている者よりもその外観を信託して取引をした者を保護することにある。そこで、虚偽の外観が存在し、その作出について黙示に承認し、又は知りながらあえて放置したなどの帰責性がある場合には、その外観を信託した「善意の第三者」については 94 条 2 項の類推適用ができると解する。また、承認や知りながらあえて放置したなどの意思的関与がない場合であっても、外観作出につき重大な過失があるときには、94 条 2 項及び 110 条の類推適用により善意無過失の第三者は保護されると解する。

5 本件について、まず、契約書①により AB 間で甲土地の所有権移転登記がされ、この登記の存在により B が所有者であるかのような虚偽の外観が作出されている。次に、A は、B の言葉を信じて所有権移転登記手続に必要な書類等を交付したのであるが、これは抵当権設定登記の抹消に必要だと考えてなされたものである。また、甲土地の所有権移転登記が B に移っていることについて知ったという事情もない。そのため、B に登記があることを承認し又はこれを知りながらあえて放置したとはいえず、94 条 2 項類推適用はできない。しかし、所有権移転登記手続きに必要な書類と言われただけで漫然とこれを信じ、書類を交付していることから B への移転登記という虚偽の外観作出について重大な過失がある。さらに、C は、甲土地の登記記録を確認し B と取引をしていることから善意の第三者であり、B が短期間で甲土地を手放すことになった経緯についても質問し、それに対して合理的な説明がされていることから、C は調査確認義務を果たしたといえ、無過失である。

6 以上より、94 条 2 項及び 110 条の類推適用により A は所有権を C に対抗することができない結果、C 所有が基礎付けられる。また、A は甲土地を占有している。よって A は、C の A に対する請求を拒むことはできない。

設問 1 (2)

第 1 請求 1

1 D は、C に対し、まず、甲土地の所有権に基づく妨害排除請求権としての所有権移転登記請求をする。

2 これに対して、C は自己が「第三者」(177 条) にあたり、D は甲土地の所有権を C に對抗することができない結果、C が所有権を取得すると主張する。この主張に対しては、D は、前主である B が背信的悪意者にあたり、その転得者である C は所有権を取得することはできないと反論する。この反論は妥当か。

3 そもそも、「第三者」とは当事者及びその包括承継人以外のものであって、登記の欠缺を主張するにつき正当な利益を有する者をいい、先行する物権変動を知り、かつ、登記の欠缺を主張することが真偽に反すると認められるような背信的悪意者については「第三者」に含まれない。もっとも、177 条は「對抗することができない」と定めており、背信的悪意者であっても所有権を有効に取得することはできる。そのため、背信的悪意者からの転得者も「第三者」にあたりうると解する。

4 本件について、B は契約③を知りつつ、D に損害を加える目的で契約④を締結しているから背信的悪意者にあたる。もっとも、C は、契約③を知っているが、B に D を害する意図があったことについては知らなかったのであるから、背信的悪意者には当たらず、「第三者」に該当する。

5 以上より、請求 1 は認められない。なお、詐害行為取消権に基づく自己に対する直接の移転登記請求 (424 条の 6 第 1 項) についても物権法と矛盾する結果となることから認められない。

第 2 請求 2

1 D は、契約③について詐害行為取消請求 (424 条の 5) をして C に対して A への所有権移転登記手続きを請求する。

(1) D は A に対して甲土地の所有権移転登記請求権を有する。このような特定物債権であっても、債務不履行となれば究極的には金銭債権となるのであるから、被担保債権となる。本件の移転登記請求権も「行為の前の原因に基づいて生じた」債権 (424 条 3 項) として被担保債権となる。

(2) A は債務超過状態であり、甲土地は A が所有する唯一のめばしい財産であるから、契約③は「債権者を害する」行為といえる。そして、その行為当時、B は D を害することを「知って」いた。

(3) さらに、C は、甲土地の適正価格が 4000 万円であること、契約③の存在及び B が無資力であることを知っていたのであるから、D を「害することを知っていた」(424 条の 5 第 1 号)。

(4) したがって、詐害行為取消権は要件を満たす。

2 以上より、請求2は認められる。なお、Aへの所有権移転登記手続きを認めたとしても、D自身への移転登記まで認めない限り物権法の原則と矛盾することとはならない。

設問2

1 各主張の根拠

主張アは、契約⑦の譲渡担保契約について、乙建物の所有権はHに移転し、605条の2第1項により賃貸人たる地位もHに移転したということを根拠とする。主張イは、譲渡担保契約について所有権が移転するものではなく、抵当権類似の担保権が設定される契約であることを根拠とする。この考えによれば契約⑦は不動産の「譲渡」（605条の2第1項）には当たらず、賃貸人たる地位の移転も生じないこととなる。最後に、主張ウは、仮に譲渡があったとしても（605条の2第1項）、乙建物の使用収益をする旨の合意により賃貸人たる地位は留保されている（605条の2第2項）とするものである。

2 Fの反論の当否

(1) 主張ア及びイに関連して契約⑦の法的性質について検討する。契約⑦では、債務 α を担保する目的で乙建物をHに譲渡することが合意されており、その法形式を重視し、形式的には所有権が移転していると考えべきである。その上で、弁済期が到来するまでの間乙建物の使用収益権能が留保されているものとする。

本件についても、契約⑦により乙建物は「譲渡」され、また、Gは建物の引き渡しを受けている（借地借家法31条）。よって、605条の2第1項により賃貸人たる地位は移転し、イの反論は認められない。

(2) 主張ウについて、契約⑦における使用収益権能を留保する旨の特約は、Fが使用収益権能に基づいて乙建物を賃貸することを前提とするものであるから、「賃貸人たる地位を譲渡人に留保する旨及びその不動産を譲受人が譲渡人に賃貸する旨の合意」をしたものと解すべきである。したがって、605条の2第2項が適用される。

(3) 以上より、主張ウのFの反論は妥当である。もっとも、弁済期到来後は使用収益権能を失うのであるから605条の2第2項後段が適用される。よって、請求3のうち、5月分の請求は認められるが、6月分の請求は認められない。

設問3

1 エの主張の根拠は、554条により、遺言の撤回に関する1023条が死因贈与である契約⑧にも適用されるという点にある。

2 これに対してMは、死因贈与は遺言と異なり、当事者の意思表示の合致によって成立する契約であるから、「その性質に反」するものとして遺贈の撤回に関する規定は準用されない（554条）と反論する。

3 1023条が死因贈与にも適用されるかという点について、遺贈の撤回の趣旨は死者の最終意思を尊重するということにあり、この趣旨は死因贈与についても当てはまる。さらに、

死因贈与は契約ではあるものの、売買などの双務契約と比較して債務が履行されることについての期待は低い。そこで、死者の最終意思を尊重するという要請を優先し、554 条により 1023 条が準用されると解する。

4 以上より、1023 条により契約⑧は撤回され、遺言が優先されることになるから、請求 4 は認められない。