

書式を変更: 蛍光ペン

【設例1】

1. Aの、Cに対する、甲の所有権に基づく、甲の登記の回復と丙の収去および甲の明渡し請求は認められるか。

2. (1)本問では、2021年3月1日にAが行った解除の意思表示は有効である。そして、その解除後にBからCへの所有権移転登記がなされている。

本問において、Aが、解除後の譲渡により登場した第三者Cに対して、登記無くして所有権の復帰を主張することができるかが問題となる。

(2)解除後の譲渡により登場した第三者との関係について、不動産売買契約が解除されて不動産の所有権が売主に復帰した場合でも、売主は、その所有権取得の登記をしなければ、買主から不動産を取得した第三者に対して「所有権の復帰」を対抗できない。

(3)本問についてみると、2021年3月1日にAが行った解除の意思表示があった。その後、同年2021年3月5日に、BC間でC所有の乙土地と甲の交換契約が結ばれ、即日、甲の登記名義がBからCに移転した。CはAの解除後に登場した第三者であると言える。そして、Aは登記を備えていないので、Bから不動産を取得したCに対して「所有権の復帰」を対抗主張することはできない。

(4)以上のことから、AはCに対して、登記無くして所有権を対抗主張することはできない。

3. しかし、Cは上記交換契約締結の際に、AB間の売買契約が解除されたこと、Bが甲を手放したくないために上記交換契約とCへの登記名義移転というような画策をしたことをBから聞いて知っていた。この点について、Cが悪意であったことは明らかである。

(1)本問において、Cが背信的悪意者に当たるか否かが問題となる。

(2)実体上物権変動があった事実を知るものにおいてその物権変動についての登記の欠缺を主張することが信義に反するものと認められる事情がある場合には、このような背信的悪意者は、登記の欠缺を主張するについて正当な利益を有しないものであって、民法177条にいう第三者に当たらない。背信的悪意者に当たるか否かは、①先行する物権変動についての悪意と②物権変動について登記欠缺を主張することが信義に反すると認められる事情があるかという点から判断する。

(3)本問について、以下検討する。

Cは、AB間の売買契約が解除されたことをBから聞いており、先行する物権変動について知っていたと言える。Cは、Bの実兄であり、Bから上記3で述べたような画策をしたことを聞いて知った上で、Bの契約に協力して交換契約に応じた。Cは、その交換契約の締結と同日に、Bとの間で、Bから乙を無償で借りる旨の契約を締結している。その後、Cは、Aからの再三にわたる甲の登記の回復および甲の明渡しの求めを無視して、甲の上に専有部分20戸からなる1棟の賃貸マンション丙を構築し、2022年1月20日、これをBに無償で貸した。Bは、丙の専有部分20戸を各入居希望者に賃貸した。このような丙の建築およびBへの使用貸借も、甲乙の交換契約締結の際にBとCが契約したものであ

コメントの追加 [堀山1]: 日付を記載しましょう。

コメントの追加 [堀山2]: 理由を記載しましょう。

コメントの追加 [堀山3]: 言い切ってしまうと次の議論につながらないと思います。

コメントの追加 [堀山4]: まず第三者の定義を記載しましょう。

書式を変更: 蛍光ペン

る。これらのことを考慮すると、CはBの計画に協力しており、BからCへの甲土地の登記移転行為は、Aによる解除の意思表示の効果として、甲の所有権がAの元に戻ることを妨害する目的で行なったものといえる。このような不当な目的で甲を取得し登記を備えたCが、Aの登記欠缺を主張することは、信義則に反し許されないといえる。

コメントの追加 [堀山5]: ★

(4)したがって、Cは背信的悪意者に当たる。Aは、登記なくしてCに対して所有権の復帰を主張することができる。

4. 以上のことから、Aの、Cに対する、甲の所有権に基づく、甲の登記の回復と丙の取去および甲の明渡し請求は認められる。

以上

【設問2】

1. Aは、Dから受けた説明が虚偽であったことから、詐欺（民法96条1項）による取り消しを主張すると考えられる。これにより、Aは、Eに対して、甲土地の所有権に基づき返還請求をすると考えられる。EはAからの請求を拒絶することができるか。

(1)第一に、Aの、Eに対する、詐欺による取消しの主張が認められるかが問題となる。

(2)詐欺が認められるためには、①欺罔行為があること②錯誤によって意思表示したこと③①と②に因果関係があること④錯誤に陥らせる意思と錯誤により意思表示させる意思という二段の故意があることという要件を満たす必要がある（民法96条1項）。詐欺による意思表示は取り消すことができる。しかし、詐欺による取消しは、善意かつ過失のない第三者に対抗することができない（96条3項）。

(3)本問において、以下検討する。

DはAに対して、Dが経営する工務店の運転資金について融資を受けるため、財産を多く見せかけたいとして、甲の登記名義を一時的にDに移転して欲しいと話した。Aは、融資を受けることに成功した後すみやかに甲の登記名義をAに戻すことを条件として、甲を1億円でDに売る旨の売買契約書を作成し、甲の所有権移転登記に必要な書類一式をDに交付した。しかし、Dは初めから甲を自分のものとして他に転売することを計画していた。このことから、Dの欺罔行為があったと言える（①充足）。また、AはDから聞いた話を信じて上記売買契約書を作成し、上記の書類一式をDに交付していることから、錯誤によって意思表示をしたと言える（②充足）。Dによる欺罔行為とAの錯誤による意思表示の間には因果関係があると言える（③充足）Dは初めから甲を自分のものとして他に転売することを計画していたにもかかわらず、Aに対しては甲の土地名義を移転させるために、同情を買うような説明をしている。このことから、Dには錯誤に陥らせる意思と錯誤により意思表示させる意思という二段の故意があるといえる（④充足）。

よって、Aの詐欺による意思表示は取消すことができそうである。

しかし、善意無過失の第三者に対して、詐欺による意思表示の取消しを主張することが

コメントの追加 [堀山6]: 「かつ」を記載しましょう。

書式を変更: 蛍光ペン

できない。Eは、Dから甲を購入する際、甲の登記名義がAからDに移転された上記のような経緯を知らなかった。このことから、Eは善意だと言える。しかし、Eは、甲の登記を確認した際、不動産取引業者ではないDが、高額な土地を取得後わずか1ヶ月という短期間で時価より安く転売しようとしていることに不審の念を抱いていた。しかし、Eは、甲を手に入れたいと気が急いでいたため、このことについてDに説明を求めなかった。この点、Eには過失があったと言える。

(4)よって、Aの、善意無過失でないEに対する、詐欺による意思表示の取消しを主張することができる。

2. この点、Eは、AD間の契約は通謀虚偽表示（民法94条1項）にあたり、Aの意思表示の無効を、善意の第三者であるEに対して、主張することはできないと反論することが考えられる。

(1)本問において、AD間の契約が通謀虚偽表示に当たるかが問題となる。

(2)通謀虚偽表示が認められるためには、①表示から推断される意思と真意が符合しないこと②表意者が自分でそのことを知っていること③真意と異なる表示をすることについて相手方と通謀したことという3つの要件を満たす必要がある（94条1項）。通謀虚偽表示は原則無効となる。しかし、善意の第三者に対して、通謀虚偽表示の無効を主張することはできない（94条2項）。ここでいう第三者とは、虚偽表示の当事者およびその包括承継人以外の者であって、虚偽表示の存在を知らずに、この表示の外形につき新たに法律上の利害関係を有するに至った者のことである。

(3)本問において、以下検討する。

Aは、甲を手放すつもりは全くなかったが、甲を1億円でDに売る旨の売買契約書を作成し、甲の所有権移転登記に必要な書類一式をDに交付し、Dが甲の登記名義人となった。このことから、Aの表示から推断される意思と真意が符合しないといえる（①充足）。そして、Aはそのことについて知っていると言える（②充足）。そして、上記売買契約書を作成し、Dへの甲土地の登記移転を行ったことについて、AはDと通謀したといえる（③充足）。

(3)よって、AD間の契約は通謀虚偽表示にあたり、無効であると言えそうである。

3. しかし、通謀虚偽表示による意思表示の無効は善意の第三者に主張することはできない。

(1)Eが善意の第三者に当たるか否かが問題となる。

(2)ここでいう第三者とは、虚偽表示の当事者およびその包括承継人以外の者であって、虚偽表示の存在を知らずに、この表示の外形につき新たに法律上の利害関係を有するに至った者のことである。

(3)本問において、以下検討する。

Eは虚偽表示の当事者およびその包括承継人以外の者である。また、Eは、Dから甲を購入する際、甲の登記名義がAからDに移転された上記のような経緯を知らなかった。そして、Eは、甲の登記名義がAからDに移転されたという外形を見て新たに法律上の利

コメントの追加 [堀山7]: 詐欺には該当せず、通謀虚偽表示だ、という反論ということでしょうか。

通常、自ら通謀虚偽表示が存することを認めることはしないと思います。

単純に、詐欺取消しと並列的に記載すればよいかと思っています。

コメントの追加 [堀山8]: 詐欺取消しの第三者の際の記載と平仄が合っていないように思います。

第一回目

令和5年度民法基礎1答案

書式を変更: 蛍光ペン

害関係を有するに至った者であるといえる。

4. よって、Eは善意の第三者に当たるといえる。AD間の契約は通謀虚偽表示（民法94条1項）にあたり、Aの意思表示の無効を、善意の第三者であるEに対して、主張することはできない。

5. 以上のことから、EはAからの請求を拒絶することができる。

以上