

# 最高裁平成 6 年 2 月 8 日付判決に対する 要件事実からの視点

佐藤 崇文

1. 自分の所有するカバンを電車の中で他の乗客に盗られた場合、取り戻すことができるのは何故か。自分の所有物だから取り戻すことができるのは当たり前だ。そのとおりである。所有権に基づいて取り戻す、この権利を物権的返還請求権という。所有権は自由に使用収益処分できる権利(206条)であり、自分の所有物が他人に奪われた場合、使用収益処分できる権利を確保するため占有者に対し返還を請求できるのである。所有者ではない単なる占有者が占有の奪われた場合にも占有回収の訴え(200条)が認められるので、占有権より強い権利である所有権には当然に認められるべきであると説明される。
2. このように物の所有者が占有者に対し返還せよと請求するのが物権的返還請求権である。占有以外の態様による侵害の場合、たとえば他人の土地に廃棄物を放置するという場合は返還請求権ではなく妨害排除請求権となる。
3. 物権的返還請求権の成立要件は物の所有権を有することと相手方が占有していることである<sup>(1)</sup>。所有権は認識できないので取得原因事実＝もと所有が要件事実となる。これに対し占有は事実上の支配であり、現在の占有を認識できるので現占有が要件事実となる。土地の場合占有するかどうかは、建物の存在しないときは土地の事実支配があるかどうかによって判断するが、建物が存在すれば、建物所有者が土地を占有していると考えべきである。なぜなら建物は底地なくして存在できないから

である。建物が存在すれば、建物部分の底地だけでなく建物利用に必要な周辺部分の土地も占有していると考えてよい。したがって物権的返還請求権の相手方は建物を所有して土地を占有している者となる。建物所有者以外の者には建物の収去権限は無いからである。

4. ところで、最高裁平成6年2月8日付判決（民集48巻2号373頁～378頁。民法判例百選Ⅰの104頁）は、競売で土地を競落した者が土地上に存在する建物の名義人を被告として建物収去土地明渡訴訟を起こした事案において、一審及び二審の判断を覆して土地所有者の請求を認めた。判決は、まず「土地所有権に基づく物上請求権を行使して建物収去・土地明渡しを請求するには、現実に建物を所有することによってその土地を占拠し、土地所有権を侵害している者を相手方とすべきである。」と述べて、物権的返還請求権の相手方は占有者であることを明らかにした。

そして続いて、「もっとも、他人の土地上の建物の所有権を取得した者が自らの意思に基づいて所有権取得の登記を経由した場合には、たとえ建物を他に譲渡したとしても、引き続き右登記名義を保有する限り、土地所有者に対し、右譲渡による建物所有権の喪失を主張して建物収去・土地明渡しの義務を免れることはできないものと解するのが相当である。けだし、建物は土地を離れては存立し得ず、建物の所有は必然的に土地の占有を伴うものであるから、土地所有者としては、地上建物の所有権の帰属につき重大な利害関係を有するのであって、土地所有者が建物譲渡人に対して所有権に基づき建物収去・土地明渡しを請求する場合の両者の関係は、土地所有者が地上建物の譲渡による所有権の喪失を否定してその帰属を争う点で、あたかも建物についての物権変動における対抗関係にも似た関係というべく、建物所有者は、自らの意思に基づいて自己所有の登記を経由し、これを保有する以上、右土地所有者との

関係においては、建物所有権の喪失を主張できないというべきであるからである。もし、これを、登記に関わりなく建物の「実質的所有者」をもって建物収去・土地明渡しの義務者を決すべきものとするならば、土地所有者は、その探求の困難を強いられることになり、また、相手方において、たやすく建物の所有権の移転を主張して明渡しの義務を免れることが可能になるという不合理を生ずるおそれがある。他方、建物所有者が真実その所有権を他に譲渡したのであれば、その旨の登記を行うことは通常さほど困難なこととはいえず、不動産取引に関する社会の慣行にも合致するから、登記を自己名義にしておきながら自らの所有権の喪失を主張し、その建物の収去義務を否定することは、信義にもとり、公平の見地に照らして許されないものといわなければならない。」と述べて、建物名義人に対する建物収去土地明渡請求を認めた。

5. この最高裁判決について多数の解説ないし評論があるが<sup>(2)</sup>、私は次のように考える。土地の占有とは土地に対する事実支配であるので、登記は占有にあたらぬ。したがって建物所有者こそが物権的返還請求権の相手方とされるべきであり、登記名義人は物権的返還請求権の相手方とならぬ。しかし建物名義人の『建物を他に譲渡した』との主張を認めることが信義則上相当でないと考えられる場合は、建物名義人の『建物を他に譲渡した』との主張を排斥する結果、登記の推定力が維持されて建物名義人が建物を所有することになる。つまり建物名義人＝建物所有者＝土地占有者と認定されるので、訴訟物たる物権的返還請求権が認められると解する。物権的返還請求権という訴訟物及びその要件事実の視点で捉え直すならば、判旨の「被上告人は、上告人に対して本件建物の所有権の喪失を主張することができず、したがって、本件建物収去・土地明渡しの義務を免れないものというべきである。」のしたがってという言葉の前に「その結果被上告人は本件建物の所有者と認めることがで

きる。」との言葉を付け加えて、「したがって、本件建物収去・土地明渡し義務を免れないものというべきである。」と続けるべきであったと考える。こうすることによって物権的返還請求権の要件事実との関係を一層明確にできたと思われるからである。

また最高裁判決は信義・公平の見地から建物名義人に対する建物収去土地明渡し請求を認めたのであるから、たとえば提訴前に土地所有者が建物譲渡の事実を十分認識できた場合は建物名義人に対する建物収去土地明渡し請求を認める必要は無いと考える。

6. ちなみに多くの解説は、実質的所有者責任説<sup>(3)</sup>あるいは建物名義人責任説<sup>(4)</sup>のいずれが妥当かという形で議論しているが、物権的返還請求権としての土地明渡し請求権が認められるかどうかには帰着するのであるから、実質的所有者責任説を原則としつつ、信義則により公平な解決を図るといのが理論的にも実際的にも相当であろう。

いずれにしろ、事案の具体的な内容（民集48巻2号379頁～387頁）は、建物名義人であるY（被告）は夫死亡後自動車教習所用の建物を相続したところ、土地の競落人X（原告）から建物収去土地明渡し訴訟を提起されると、Yは夫死亡後13日後にZに対し建物を250万円で売買したと主張してそれに沿う書証を提出した被告本人尋問で同趣旨を述べたが、他方で、(1) YはZへの売買後6ヶ月半後に建物の相続登記を行いながら、肝心の売買による所有権移転登記を行わず、(2) またZへの売買後9年間余り（本件訴訟中も含めて）Yは建物の固定資産税を納付し、(3) さらに一審で建物譲受人ZはXから訴訟告知を受けながら全く権利主張をしなかっただけでなく、X・Y間の訴訟に証人として出廷もしていないという極めて不自然なものであった。したがって、本来ならばY・Z間の売買契約の存在そのものが疑われる事案であるので、最高裁判決の結論は正当である。

- (1) 占有が不法あるいは正当な権限に基づかないことを所有者において主張立証すべきか、あるいは正当な権限に基づく占有であることを占有者において主張立証すべきかについて周知の議論がある。私は、所有権は占有権を包含するものであること、他人の所有物を占有している場合違法あるいは不法に占有していることは稀でありむしろ正当な権限に基づいていることが通常であるので正当な権限の発生原因事実ないし行為を占有者に主張立証させるのが公平であること、また正当な権限に基づかないことを所有者において主張立証するよりも占有者において正当な権限に基づく占有であることを主張立証するほうが容易であることから、後者と解する。最高裁判所第三小法廷昭和 35 年 3 月 1 日判決 (民集 14 卷 3 号 327 頁～ 333 頁)。

この関係の参考文献として

- ①司法研修所編「改訂紛争類型別の要件事実」(法曹会発行) 46 頁及び 47 頁
  - ②司法研修所編「問題研究 要件事実」(法曹会発行) 59 頁及び 60 頁
  - ③加藤新太郎・細野敦「要件事実の考え方と実務」民事法研究会発行 5 頁～ 8 頁及び 55 頁
  - ④三角比呂「第 20 講物権的請求権 (1)」(村田渉・山野目章夫編著「要件事実論 30 講」弘文堂発行) 289 頁及び 290 頁
  - ⑤徳岡由美子「不動産明渡請求」(藤原弘道・松山恒昭編「民事要件事実講座 4」青林書院発行) 6 頁
  - ⑥大江忠「要件事実ノート」(商事法務発行) 82 頁～ 84 頁
  - ⑦山野目章夫「要件事実論民法学への示唆 (1)」(大塚直・後藤卷則・山野目章夫編著、商事法務発行「要件事実論と民法学との対話」) 6 頁～ 16 頁
  - ⑧松岡久和「物権的請求権」(大塚直・後藤卷則・山野目章夫編著、商事法務発行「要件事実論と民法学との対話」) 186 頁～ 206 頁
- (2)
- ①西 謙二「最高裁判所判例解説」法曹時報 49 卷 3 号 119 頁～ 144 頁
  - ②藤原弘道「建物譲渡後登記名義を保有する者の建物収去義務等」民法雑誌 111 卷 4・5 号 232 頁～ 254 頁
  - ③横 梯次「建物収去・土地明渡の物権的請求権についての一考察」判例時報 1561 号 156 頁～ 160 頁及び判例時報 1564 号 156 頁～ 160 頁
  - ④山本 豊「建物所有による土地不法占拠者が建物を譲渡した後もなお登記名義を保有する場合における建物収去・土地明渡義務者」(NBL560 号。1995 年 1 月 1 日) 57～62 頁
  - ⑤鎌田 薫「建物譲渡後も登記名義を保有する譲渡人に対する建物収去・土地明渡請求」平成 6 年度重要判例解説 (ジュリスト臨時増刊 1068。1995 年 6 月) 68～70 頁

- ⑥松岡久和「建物譲渡後も登記名義を保有する者は建物収去・土地明渡義務を負うか」（月間法学教室168号。1994年9月）148～149頁
  - ⑦小野秀誠「建物所有権の譲渡と建物収去請求の相手方」（金融・商事判例959号。1995年2月15日）42～47号
  - ⑧横山美夏「物権的請求権の相手方」民法判例100選（1）総則・特権〈第5版〉（別冊ジュリスト159。2001年9月）104～105頁
  - ⑨湯浅道男「建物譲渡後なお登記名義を持つ者の土地所有者に対する収去・明渡義務」（私法判例リマックス（11）。1995年7月〔平成6年度判例評論〕）36～39頁
  - ⑩良永和隆「建物収去請求と登記—建物収去土地明渡請求の相手方は誰か」（法学セミナー495号。1996年3月）47～49頁
  - ⑪半田正夫「建物所有権を喪失した登記名義人の土地明渡義務」（判例セレクト'86～'94）280頁
  - ⑫加藤 昭「他人の土地に無権原に存在する建物の所有者がこれを他に譲渡した後も登記名義を保有する場合における建物収去・土地明渡義務」（研修601号。1998年7月）61頁～62頁
- (3) 最高裁判所判例解説743頁によれば、実質的所有者責任説は、「建物収去・土地明渡請求においては、登記名義のいかんを問わず建物の実質的所有者をその相手方にすべきであり、建物を譲渡した者はその所有名義を保有していても右相手方にはなり得ないとする考え方である。」と簡潔に説明されている。
- (4) 最高裁判所判例解説744頁によれば、建物名義人責任説は、「建物収去・土地明渡請求の相手方として、土地所有者は、建物の譲渡人を相手方にすることができるが、譲受人を相手方とせず登記名義人である譲渡人をその相手方にしても、相手方にされた譲渡人は、建物の所有権の喪失による土地の占有の喪失を理由に責任を免れないとする考え方である。」と簡潔に説明されている。

## 〔後 記〕

私が広島大学政経学部法律政治学科の学生時代、高橋弘先生は大阪市立大学から新進気鋭の学者として広島大学に来られた。当時、先生は我々学生に対して債権総論、とりわけ債権者代位権（民法423条）及び詐害行為取消権（424条）について熱っぽく講義をされた。当時は責任説がかなり隆盛であり、高橋先生がわざわざ我々のため法政大学の下森 定教授を集中講義の講師に

呼ばれたことも懐かしい記憶である。高橋先生から受けた学恩に報いるには極めて不十分な論文であるが、掲載をご快諾くださったことに感謝すると共に、先生の益々のご健康とご発展を祈念する。

また個人的なことであるが、(注 2) ②に引用文献の藤原弘道先生は、私が司法修習時代の民事裁判教官兼クラス担任であり、本稿作成にあたり先生の論文を参考させて頂いたので、心から感謝すると同時に先生の益々のご活躍を祈念する。

なお、本論文作成のため文献調査の一定範囲を広島大学法科大学院卒業の砂本啓介君にお世話になった。本記念論文集が出版される頃、同君は新 61 期修習生として実務修習に多忙のはずであるが、この場を借りて併せて謝意を表す。