

2019年度民法第1問・解答例

1 Bは、Dに対して、所有権に基づく返還請求として、乙建物取去甲土地明渡しを請求することが考えられる。かかる請求が認められるためには、①Bが甲土地を所有していることと、②Dが乙建物を所有して甲土地を占有していることが必要である。本件では、Bは甲土地の所有者であるから①を充たすし、Dは乙建物を建設して甲土地を占有しているから②も充たす。

2 そこで、Dは、Aが甲土地をCに売却していることから、Bは甲土地の所有権を喪失したと主張することが考えられる。

(1) しかし、Aは甲土地の所有者ではないから、AがCに甲土地を売却したとしても、Bが甲土地の所有権を喪失することはないと原則である。

(2) そこで、Dは、Cが94条2項又は同項の類推適用により所有権を取得する結果、Bは甲土地の所有権を喪失したと主張することが考えられる。

しかし、AとC間に「相手方を通じての虚偽の意思表示」(同条1項)はないから、同条2項の直接適用はできない。

また、同項は意思表示の相手方が真の権利者らしいとの虚偽の外観を信頼した第三者を保護するための制度であるから、同項の類推適用が認められるためには、(i)意思表示の相手方が真の権利者であるとの虚偽の外観が存在すること、(ii)真の権利者に外観作出の帰責性があること、(iii)第三者が上記外観を信頼したことが必要であるところ、Cは、Aが真の権利者であるとの外観を信頼したわけではなく、BとAの同一性を信頼したにすぎないから、同項の類推適用もできない。

(3) そこで、Dは、表現代理規定(109条、110条、112条)の適用により、AとC間の売買契約の効果がBに帰属し、Bは甲土地の所有権を喪失したと主張することが考えられる。

しかし、Aは、Bになりすまして売買契約を締結したのであって、Bの代理人としてしたのではないから、「本人のためにすることを示す」(99条1項)とはいえない、表見代理規定の適用の前提を欠く

(4) よって、かかる主張は認められない。

3 そこで、Dは、占有正権限として、借地権を主張することが考えられる。

(1) まず、Dは、Cから設定を受けた借地権を主張することが考えられる。

しかし、上記のとおり、Cは所有権を取得しないから、かかる賃貸借は他

●出題趣旨は、「署名代理の形式がとられていたと構成して民法109条の要件の充足を確認するなどの方法で、Cの所有権取得を肯定する余地はある」とするが、疑問あり(代理権授与表示の認定が困難)

人物賃貸借であって、これに基づく借地権を真の権利者であるBに対抗することはできないのが原則である。

(2) そこで、Dは、94条2項の類推適用により賃借権を取得すると主張することが考えられる。以下、その要件について検討する。

まず、C名義の所有権移転登記が存在するから、上記(i)は充たす。次に、(ii)が認められるためには、真の権利者が自ら外観の作出に積極的に関与した場合やこれを知りながらあえて放置した場合だけでなく、それらと同視し得るほど重い帰責性がある場合にも認められる。また、(iii)については、真の権利者が自ら外観の作出に積極的に関与した場合やこれを知りながらあえて放置した場合は単なる善意で足りるが、これと同視し得るほど重い帰責性がある場合は、外観を自ら作出しているわけではないから、110条を類推し、善意に加え無過失まで要求すべきと解する。

よって、本件でも、これらの要件を充たせば、Dの主張は認められ、Bの請求は認められない。

4 また、Dは、上記主張が認められない場合、甲土地の整地・駐車場整備に要した費用の有益費償還請求権（196条2項本文）を被担保債権とする留置権（295条1項本文）に基づき、上記費用の償還を受けるまで乙建物取去甲土地明渡しを拒む旨主張することが考えられる。

そこで、その要件を検討するに、Dは、甲土地という「他人の物の占有者」（同項本文）である。また、上記費用は「占有者が占有物の改良のために支出した金額」にあたり、「その価格の増加が現存する」（196条2項）から、「その物に関して生じた債権を有する」（295条1項本文）。さらに、「期限」が「許与」（196条2項ただし書）されたとの事情もないから、「その債権が弁済期にない」（295条1項ただし書）ともいえない。ただし、Dが甲土地を占有するにあたり「故意又は過失」（709条）があった場合には、「占有が不法行為によって始まった」（295条2項）といえるから、留置権は成立しない。

よって、Dが甲土地を占有するにあたり「故意又は過失」があった場合を除き、Dの主張は認められ、Bの請求は、Dに対する上記費用の償還と引き換えにのみ認められる。

以上

●最判平 18.2.23【百選I 22】参照