

# [32]

## 旧司法試験 民法 平成13年度第1問

### 問題文

---

Aは、Bに対し、自己所有の甲建物を売却して引き渡し、Bは、Cに対し、甲建物を、使用目的は飲食店経営、賃料月額50万円、期間3年、給排水管の取替工事はCの負担で行うとの約定で賃貸して引き渡した。Cが300万円をかけて甲建物の給排水管の取替工事をした直後、Aは、Dに対し、甲建物を売却して所有権移転の登記をした。この事案において、DがAからBへの甲建物の売却の事実を知らなかったものとして、DがCに対してどのような請求をすることができ、これに対し、Cがどのような反論をすることができるかについて論じた上で、BC間の法律関係についても論ぜよ。

## 第1 設問前段について

### 1 DのCに対する請求

#### (1) 甲建物明渡請求

##### ア Dの請求の法的根拠

Dとしては、所有権に基づいて、甲建物の明渡請求をすることが考えられる。

##### イ Cの反論

(ア) まず、BとDの関係について検討すると、Dは善意であるから、どのような立場に立ったとしても、現時点において甲建物の所有権についてDが優先することが明らかである(177)。

(イ) そこで、Cとしては、Dが所有権移転登記を備える前に、CはBから甲建物を賃借した(以下「本件賃貸借契約」という。)として、賃借権の抗弁を主張するだろう(Cは甲建物の引渡しを受けているから、借地借家法31条によって対抗力が認められる)。

この点については、大きく分けて以下の2通りの考え方があり得る。

第1に、Dが所有権移転登記を備えた時点で、Bが遡及的に所有権を失うという考え方である。この考え方によれば、当初からBC間の賃貸借契約は他人物賃貸借であったのであり、Cの賃借権はDに対抗し得るものではないことになる。判例は、「不動産の売買がなされた場合、特段の意思表示がないかぎり、不動産の所有権は当事者間においてはただちに買主に移転するが、その登記がなされない間は、登記の欠缺を主張するにつき正当の利益を有する第三者に対する関係においては、売主は所有権を失うものではなく、反面、買主も所有権を取得するものではない。当該不動産が売主から第2の買主に二重に売却され、第2の買主に対し所有権移転登記がなされたときは、第2の買主は登記の欠缺を主張するにつき正当の利益を有する第三者であることはいうまでもないことであるから、登記の時に第2の買主において完全に所有権を取得するわけであるが、その所有権は、売主から第2の買主に直接移転するのであり、売主から一旦第1の買主に移転し、第1の買主から第2の買主に移転するものではなく、第1の買主は当初から全く所有権を取得しなかったことになるのである。」と述べる(最判昭46.11.5【百選I57】。ただし、第1の買主における取得時効の起算点が争われた事案)。

第2に、あくまでも、BC間の賃貸借契約は、Dが所有権移転登記を備えるまでは、通常の賃貸借であり、その時点以降他人物賃貸借になるにすぎない(換言すれば、Dが所有権移転登記を備え、完全な所有権を取得するに至ったことは、Bが所有者であった事実までも覆すものではない。)と理解し、Bが所有者である間にCはBから甲土地を賃借しており、その結果、Cの賃借権には対抗力が認められ、Dに対する関係でも賃借権を主張できることになる。同旨に取ることができる判例も存在する(大判昭4.3.1, 大判昭5.5.28)。

※ 第2の考え方によったとしても、Dが所有権移転登記を備えた時点以降は他人物賃貸借となるのだから、やはりDに対して正当な占有権原を主張することはできないと考えることもできる。

(ウ) 上記第1の考え方によった場合、Cはさらに、給排水管の取替工事に関する有益費償還請求(196Ⅱ)を被担保債権として、留置権(295)の主張をすることが考えられる。

i 留置権の成立要件は満たすから、Dとしては、「占有者が占有物の改良のために支出した金額その他の有益費」に当たらないと反論するだろう。これに当たるか否かは、占有物の価値を客観的に増加させるために必要な費用であるか否かによって決せられる(さらに、厳格に、単に物の価値が増加したというだけでは十分ではなく、それが行われなければその物の(社会状況に応じた)通常の利用にも支障を来しかねないと認められることを要するとする見解もある)。

給排水管の取替工事はCの飲食店経営以外の目的に役立つとは考え難いから、これに当たらないといえることができるだろう。

※ B C間に、「給排水管の取替工事はCの負担で行うとの約定」があるが、これは、B C間の特約にすぎないので、Dとの関係では考慮すべきでないだろう。

※ Cが、Bが未登記であるなどの事情を知っていた場合には、295条2項の類推適用によって、留置権の成立が否定される可能性がある。

ii また、Cは下記のように、Bに対して損害賠償請求権を取得するから、これを根拠として留置権の成立を主張することも考えられる。もっとも、判例は、二重譲渡事例において、物と債権との牽連性を欠き、損害賠償請求権を被担保債権とする留置権の成立を否定している(最判昭43.11.21)。この判例の考え方からすれば、本問でも、Bに対する損害賠償請求権を被担保債権とする留置権の成立は否定されるだろう。

## (2) 給排水管の撤去請求

上記第1の考え方によった場合、本間における給排水管がどのようなものなのかは不明だが、Dとしては、給排水管の撤去請求をすることも考えられる。

もっとも、Cが給排水管の取替工事をした段階で、甲建物に付合してしまっているから(242本文)、甲建物の所有者であるDに所有権が帰属し、Cには撤去する権限がない。

したがって、撤去請求をすることはできない。

## (3) 賃料相当額の不当利得返還請求(703)

上記第1の考え方によった場合、本件賃貸借契約は当初から他人物賃貸借であったことになるから、Cの甲建物の占有はDとの関係で理由のないものであり、その使用利益は、「法律上の原因」のないものである。

もっとも、CがBに対して賃料を支払っていれば、「利益」(利得)がないから、その限度で不当利得返還請求は認められない。

## 第2 設問後段について

### 1 上記第1の考え方によった場合

(1) CのBに対する請求

ア 上記第1の考え方によった場合、留置権の成立が認められる限度で、Cは甲建物の明渡しを拒むことができるが、いずれ甲建物を明け渡さなければならない。

そこで、CはBに対して使用収益させる義務の不履行を理由として、損害賠償請求をすることが考えられる(415 I)。具体的には、甲建物を利用して得られたはずの営業利益等の賠償請求である。

イ また、CはBに対して有益費償還請求権(608 II)を行使することが考えられる。

この有益費償還請求権は、賃貸借契約の内容として認められるものであるから、196条2項に基づく有益費償還請求権が認められない場合でも、認められる可能性がある。具体的には、「有益費」とは、目的物を通常利用する上で価値が客観的に増加したと評価されることが必要であるとされ、特殊目的に有用な行為については、これに入らないとされている。裏を返せば、「特殊目的」以外の目的であれば、賃貸借契約の目的を考慮することも許され得るということである。例えば、甲建物が、飲食店経営者向けの賃貸物件だったという場合には、有益費として認められる可能性があるといえるだろう。

これに対して、BC間には、「給排水管の取替工事はCの負担で行うとの約定」があるから、Bは、Cは有益費償還請求権を行使することができないと反論することが考えられる。

この点については事実認定の問題だが、仮に、CがDに対して甲建物を明け渡さなければならないとすると、この特約の効力を否定する(90)という考え方もあり得る。この約定は、契約期間を全うできるという前提で締結されているとみることができるからである。

(2) BのCに対する請求

Bとしては、Cに対して本件賃貸借契約に基づく賃料請求をすることが考えられる。

これに対して、CはDから明渡請求を受けた時点(又はDが甲建物の所有権移転登記を備えた時点)で本件賃貸借契約は終了しており(616の2)、賃料の支払義務は認められないと反論するだろう。

そこで、他人物賃貸借契約の終了時期が問題となる。

この点について、判例は、賃借人が真の権利者に目的物を返還したり、真の権利者との間で賃貸借契約を締結したときに、履行不能により終了するとしている(最判昭40.3.23, 最判昭49.12.20)。また、土地賃貸借契約が債務不履行解除によって終了した場合の借地上の建物の賃貸借契約の終了時期について、最判昭45.12.24は、明渡義務が確定した時又は現実の明渡しを余儀なくされた時であるとしている。

したがって、CがDに実際に甲建物を明け渡すなどしない限り、CのBに対する賃料債務は発生し続ける。

※ 本間が典型的な他人物賃貸借の事案とは異なる(法的には、遡及的に他人物賃貸借になるが、当初から全く権限なく賃貸された場合とは異なる)ことを指摘し、転賃借契約の場合と同様の結論(原則として明渡請求時に終了する, 最判平9.2.25【百選II 64】)を採ることも可能だろう。

ただし、CがDから明渡請求を受けた段階で、甲建物について所有権を主張する者(D)が現れたことになるから、576条に基づいて賃料の支払いを拒むことができる(最判昭50.4.25参照)。

2 上記第2の考え方によった場合

BC間の賃貸借契約は、Dに引き継がれる。いわゆる賃貸人たる地位の移転の問題である。

この場合、Bは賃貸借関係から離脱するから、BC間に特段法律関係は残らない。

※ 解答例は、上記第1の考え方によっている。

## 模範答案

### 第1 設問前段について

#### 1 DのCに対する請求

##### (1) 甲建物明渡請求

ア Dは、所有権に基づき、甲建物の明渡請求をすることが考えられる。前提となるB D間の所有権の優先関係について検討すると、Dは善意であるから、現時点において、甲建物の所有権について所有権移転登記を備えたDが優先することが明らかである(177条)。

イ そこで、Cとしては、Dが所有権移転登記を備える前に、CはBから甲建物賃借した(以下「本件賃貸借契約」という。)として、賃借権の抗弁を主張するだろう。なお、Cは甲建物の引渡しを受けているから、借地借家法31条によって対抗力が認められる。

では、劣後する第1の買主Bから甲建物賃借した賃借人Cは、優先する第2の買主Dに対抗し得る賃借権を取得できるか。

確かに、当事者間では所有権は意思表示のみで移転するが(176条)、不動産が二重譲渡された場合、第1の買主は登記を備えるまでは第2の買主との関係では所有権を取得するものではない。そして、第2の買主が登記を備えた場合は、第2の買主が完全な所有権を取得し、売主から第2の買主に直接所有権が移転するのであり、第1の買主は当初から全く所有権を取得しなかったこととなる。

したがって、Dが所有権移転登記を備えた時点で、B C間の賃貸借契約は当初から他人物賃貸借であったことになるから、CはDに対抗し得る賃借権を有しない。

ウ そうだとしても、Cは、給排水管の取替工事に関して支出した300万円が有益費であるとして、その償還請求権(196条2項)を被担保債権として、留置権(295条)の主張をし、甲建物の明渡しを拒むことが考えられる。

Cが有益費償還請求権を取得するためには、上記費用が、「占有者が占有物の改良のために支出した金額その他の有益費」に当たらなければならない。ここで、利得の押しつけとなる事態を防止する観点から、これに当たるか否かは、占有物の価値を客観的に増加させるために必要な費用であるか否かによって決せられると解する。

本問では、給排水管の取替工事はCの飲食店経営以外の目的に役立つとは考え難いから、これに当たらない。

したがって、Cは、有益費償還請求権を取得しないから、留置権は成立しない。

エ なお、Cは下記のように、Bに対して損害賠償請求権を取得するから、これを根拠として留置権の成立を主張することも考えられる。しかし、Cが甲建物を留置することによって、間接的にBの損害賠償義務の履行を促す関係にない。そのため、「その物に関して生じた債権」(295条1項)に当たらず、やはり留置権は成立しない。

以上から、Dの甲建物の明渡請求は認められる。

##### (2) 給排水管の撤去請求

Dは、給排水管の撤去請求をすることも考えられるが、Cが給排水管の取替工事をした段階で、甲建物に付合してしまっているから(2

42条本文), 甲建物の所有者であるDに所有権が帰属し, Cには撤去する権限がない。

したがって, 撤去請求をすることはできない。

(3) 賃料相当額の不当利得返還請求(703条)

Dは, Cに対して甲建物の使用利益(賃料相当額)について, 不当利得返還請求をすることも考えらえる。

上記のように, 本件賃貸借契約は当初から他人物賃貸借であったことになるから, Cの甲建物の占有はDとの関係で理由のないものであり, その使用利益の取得は, 「法律上の原因」のないものである。

もっとも, CがBに対して賃料を支払っていれば, 「利益」(利得)がないから, その限度で不当利得返還請求は認められない。

第2 設問後段について

1 CのBに対する請求

(1) 上記のように, CはDに対して甲建物を明け渡さなければならないから, CはBに対して使用収益させる義務の不履行を理由として, 得られたはずの営業利益等について, 損害賠償請求をすることが考えられる(415条1項)。

Cが甲建物の使用収益をできなくなれば, 上記債務の不履行は認められ, (損害の範囲は問題となるにせよ) 損害及び因果関係も認められる。また, Bが所有権移転登記を備えることを失念していたために, Cに対抗力ある賃借権を取得させられなかったのであるから, 債務不履行についての帰責事由も認められる。

したがって, 上記Cの請求は認められる。ただし, Cが本件賃貸借契約の締結時, Bが甲建物の所有権移転登記を備えていなかったことを認識していた場合には, 過失相殺(418条)の可能性がある。

(2) また, CはBに対して給排水管の取替工事に関して支出した300万円に関して, 有益費償還請求権(608条2項)を行使することが考えられるが, Bの間には, 給排水管の取替工事はCの負担で行うとの約定があるから, これは認められない。

2 BのCに対する請求

Bは本件賃貸借契約に基づき, 賃料請求をすることが考えられる。

これに対して, CはDから明渡請求を受けた時点で本件賃貸借契約は終了しており, 賃料の支払義務は認められないと反論するだろう。

賃貸借契約は, 使用収益させる債務が履行不能になれば, 解除を待たずに当該契約関係が終了する(616条の2)。そして, 使用収益させる債務が履行不能になるか否かは「契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして」(412条の2第1項)判断される。

ここで, 他人物賃貸借契約は, もともと有効な処分権限を前提としない。そうすると, 所有者からの明渡請求がなされた場合であっても, 賃借人が目的物の使用収益を続けている場合には, 賃貸人として賃借人に目的物を引き渡して使用収益可能な状態に置く義務は果たしており, 貸す債務は履行不能とはならない。そのため, 上記Cの反論は認められない。

もっとも, 所有権を主張するDがおり, 賃借権を失うおそれがあるから, 賃料の支払を拒むことができる(559条, 576条本文)。以上

## 予備試験合格者の答案

DのCに対する請求として、所有権に基づく甲の返還請求が考えられる。

Dは、Aから甲を購入して、所有権移転登記も済ませており、対抗要件（177条）を具備しているため、Cに対して甲の所有権を主張できる。

これに対するCの反論として、CはBから甲を賃借し、当該賃貸借契約に基づく引渡を受けたから、占有権原があり、かつ、その賃借権をDにも対抗できる（借地借家法31条）との主張が考えられる。

C B間の甲の賃貸借契約は、当初は通常の賃貸借契約であり、甲の引渡を受けたCは、その後に甲を取得した者に対してもその賃借権を主張できた。しかし、DはBから甲を取得したのではなく、Aから取得しているため、DはBの賃貸人としての地位を引き継いだわけではないから、605条の第1項は適用されない。また、Dが背信的悪意者であるという事情も見受けられない本問では、DがAから甲を取得し、登記を備えた時点で、Dが甲をAから確定的に取得し、それ以降はC B間の甲の賃貸借契約は他人物賃貸借となったと考えられる。

以上より、Dが甲について登記を具備して以降はC B間の賃貸借契約は他人物賃貸借であり、Cは所有者であるDに対して、賃借権を主張できない。

Cの他の反論として、給排水管の取替工事の工事代金又は増価額の費用償還請求権（196条2項）を被担保債権とする留置権（295条1項）の主張が考えられる。

CはDとの関係では賃借人ではなく、他人の不動産を占有していた者なので、608条ではなく、196条に基づく有益費償還請求権を取得している。

甲はD所有であり、Cにとっては他人の物である。CはBから甲を賃借しており、Dが本来の所有者であると知っていた事情は見受けられないため、悪意の占有者ではないから、期限の許与（196条2項ただし書）も行われず、295条1項ただし書によって留置権の成立が否定されることはない。

また、Cによる甲の占有は、当初は通常の賃貸借契約であったC B間の賃貸借契約によって開始したものであるから、不法行為によって占有したものではない。

そして、Cの有益費償還請求権は、甲の給排水管取替工事によるものであるし、Cが留置権を主張して甲の引渡を拒むことによりDによる有益費の償還が促される関係にあるから、「その物に関して生じた債権」である。

以上より、CはDに対して留置権を主張して甲の引渡を拒める。

C B間の賃貸借契約は既に述べたように、当初は通常の賃貸借契約であり、CはBに賃料を支払う義務を負っているが、Dが甲の登記を具備して以降は他人物賃貸借となり、DがCに対し甲の明渡しを求めた場合は、Cが留置権に基づいて甲を占有し続けていたとしても、Bが甲をCに使用収益させることは不可能であるから、賃借物の全部が使用収益することができなくなった場合に当たり、C B間の賃貸借契約は終了す



る（616条の2）。

以上

