

## 民法破棄判例を読む 第3回

中京大学法科大学院教授

橋本 恭宏

## 民法94条2項の類推適用を否定した事例

地目変更等のためと偽って不動産の所有者から交付を受けた登記済証、白紙委任状、印鑑登録証明書等を利用して当該不動産につき不実の所有権移転登記がされた場合において不動産の所有者が善意無過失の第三者に対して当該不動産の所有権が移転していないことを対抗することができないとした原審の判断に違法があるとされ破棄差戻をした事例

最（2小）判平15年6月13日、破棄差戻（所有権移転登記抹消登記手続等請求事件）、判時1831号99頁、判夕1128号370頁、金判1184号55頁。

1審：大阪地判平13・1・18、原審：大阪高判平14・3・26

## 1 事案の概要

所有者X（上告人）は、平成11年2月28日訴外A社との間で、5月31日を期限として、所有権移転及び所有権移転登記手続を売買代金2800万円の支払を受けるのと引換えとするとの約定で売買契約を締結した。土地建物について代金決済前に、買主であるA社の代表者Bから移転登記をする準備として地目変更が必要であるなどと言葉巧みに告げられ、言われるままに、積に白紙委任状、登記済証、印鑑登録証明書等を交付した。

ところで、認定された事実によると、Xは、工業高校を卒業し、技術職として会社に勤務する者であり、これまで不動産取引の経験がなく、不動産売買等を業とするA社の代表者であるBからの言葉巧みな申入れを信じて、不動産業者Aの代表者Bに上記の趣旨で白紙委任状、本件土地建物の登記済証、印鑑登録証明書等を交付した。したがって、Xには、本件土地建物につき虚偽の権利の帰属を示すような外観を作出する意図は全くなかったこと、Xが本件第1登記がされている事実を知ったのは5月26日ごろであり、A社らが本件土地建物の各売買契約を行った時点において、Xが本件第1登記を承認していたものでないことはもちろん、同登記の存在を知りながらこれを放置していたものでもないこと、Bは、白紙委任状や登記済証等を交付したことなどから不安を抱いたXやその妻からの度重なる問い合わせに対し、言葉巧みな説明をして言い逃れをしていた。XがA社に対して本件土地建物の所有権移転登記がされる危険性についてBに対して問いただし、そのよう

な登記がされることを防止するのは困難な状況であった。そうした事情の下において、Xが知らない間に、A社によって、この土地建物につきY1への所有権移転登記がされ、さらに、その後、短期間のうちに、Y1からY2、Y2からY3への各売買を原因とする順次の所有権移転登記がされた。

そこで、Xが、土地建物の所有権に基づき、Y1、Y2、及びY3に対して、これらの所有権移転登記の各抹消登記手続を求めた。

## 2 第一審判決理由

XのY1に対する請求を認めた。Y2、Y2に対する請求については、Y1からY2、Y2からY3への売買の存在を認め、Xは、不動産取引、不動産登記手続において重要な登記済証、白紙委任状、印鑑登録証明書を安易に積代表者に交付していること、事前に積への所有権移転登記がされる危険性があることを予測でき、Y1代表者にこれを問いただすことが十分にでき、そうすることによって、Xから積への不実の登記がされることを防止することは十分可能であったこと、以上の諸点より、Xには落ち度があったものであり、その後取引を行った者との関係では、Xに帰責事由があったものと評価せざるを得ないとし、Y1が本件の土地建物の所有権を取得していないことについて善意無過失であったY2、Y3に対して、Xは、民法94条2項により対抗できない」とした。XからY2、Y3に対して控訴。

## 3 原審の判決理由

一審と同様の判断。

## 4 上告理由

上告理由は詳細に民法94条2項の学説判例を詳細に述べ、Xに過失があり（関与）対抗できないとする判断に誤りがあったことを主張した。すなわち、

まず、民法94条2項、同法110条の類推（法意）適用における帰責性について述べる。

「不動産所有権が移転していないにもかかわらず、移転しているかのような外形（登記）が作出されている場合に、一定の条件のもとで真実の権利者は、その外形を信頼して取引関係に入った第三者に対して、外形が真実の権利を伴わないものであることを主張することができないとされている」

「本件は、・・・通謀やそれに類する事情がない場合であり一般に「外形他人作出型」とされている類型に該当する。この場合には、民法94条2項類推適用により善意無過失の第三者を保護するというのが最高裁判所の判例である。」

「本件は、申立人とA社との間で、何らかの虚偽の登記名義の作出について通謀が存在し、名義

人A社によってこれを超える登記がなされ通謀の範囲を越えてしまったという類型、一般に「意思外形非対応型」とされている類型ではない。よって、原判決が民法110条を重畳類推適用している点は法令の適用を誤っている。」

「最高裁判所判例は、意思外形非対応型・外形他人作出型についての民法94条2項又は同条と同110条の解釈において（一部は適用条文を明言せず）、「虚偽の外形が真の権利者の意思に基づくことまたはその承認（または承諾）があること」を帰責性の要件として確立している。意思外形非対応型の場合には、通謀すなわち虚偽の外形が真の権利者の意思に基づくことが要求されるため、その通謀の範囲で虚偽の外形について自らの意思に基づいていることは当然である。外形他人作出型の場合は、まさに虚偽の外形について権利者の承認が要件となる。この「承認」は、事前でも事後でもよく、また明示でも黙示でも良いとされているが、それでも承認は必ず必要であり、これが存在しない場合には、帰責性は認められない。」

「原判決は、申立人が登記の移転を全く知らなかった事実は認定しているのであるから、仮に外形がある程度の期間そのままにされていたという事実が存在したとしても、事実の認識が欠けている以上、事後の黙示の承認を認定したものでない。原判決は、第三者に所有権が移転されているかもしれないことを察知すべきであったのにしなかった点および危険を察知した上で早期に防止策を採らなかった点を捕らえて、申立人に不動産所有権を失わせることになる独自の帰責性を認定したことになる。放置にすら至っていないものを放置に評価できるとして帰責性にしたものである。」

## 5 上告審の判断

「上告人（X）は、工業高校を卒業し、技術職として会社に勤務しており、これまで不動産取引の経験のない者であり、不動産売買等を業とする訴外A社の代表者であるBからの言葉巧みな申入れを信じて、同人に上記の趣旨で白紙委任状、本件土地建物の登記済証、印鑑登録証明書等を交付したものであって、Xには、本件土地建物につき虚偽の権利の帰属を示すような外観を作出する意図は全くなかったこと、Xが本件第一登記がされている事実を知ったのは5月26日ごろであり、Y2、Y3らが本件土地建物の各売買契約を行った時点において、Xが本件第一登記を承認していたものでないことはもちろん、同登記の存在を知りながらこれを放置していたものでもないこと、Bは、白紙委任状や登記済証等を交付したことなどから不安を抱いたXやその妻からの度重なる問い合わせに対し、言葉巧みな説明をして言い逃れをしていたもので、XがA社に対して本件土地建物の所有権移転登記がされる危険性についてBに対して問いただし、そのような登記がされることを防止するのは困難な状況であったことなどの事情をうかがうことができる。」

Xは、この登記について「何ら積極的な関与をしておらず、本件第一登記を放置していたとみることもできないのであって、民法94条2項、110条の法意に照らしても、A社に本件土地建物の所有権が移転していないことをY1らに対抗し得ないとする事情はないというべきである。そうすると、上記の点について十分に審理をすることなく、上記各条の類推適用を肯定した原審の判断には、審理不尽の結果法令の適用を誤った違法があるといわざるを得ず、論旨はこの趣旨をいうものとし

て理由がある。したがって、原審の前記判断には、判決の結論に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反があり、原判決は破棄を免れない。

そして、上記の点について更に審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻すこととする。」

(裁判長裁判官 滝井繁男 裁判官 福田博 北川弘治 亀山継夫 梶谷玄)

## 6 破棄判例を読む

### 6 - 1 本判決の概要

本判決は、XからのY 2及びY 3を相手方とする上告申立事件である。原審の認定事実によれば、Xは、本件の土地建物の虚偽の権利の帰属を示す外観の作出に積極的な関与をしておらず、Y 1への登記を放置していたとみることもできない。そこで、民法94条2項、110条の類推適用により、Y 1に本件の不動産の所有権が移転していないことをXがY 2及びY 3に対して対抗することができないとの原審の判断を、審理不尽の結果法令の適用を誤った違法があるとして、本件を原審に差し戻したものである。

### 6 - 2 民法94条2項の類推適用のケース分析

わが国では、不動産物権の変動に関しては公信の原則が採用されていない。しかしながら、判例は、民法94条2項の類推適用することによって、真の所有者と登記名義人との間に一定の関係がある場合には、登記名義人の登記を信頼して新たに取引関係に入った善「意の第三者を保護し、不動産取引の安全を確保する」との考え方を展開してきた(中舎寛樹「日本民法の展開(3)判例の法形成」)。

民法94条2項が類推適用された事例において、形成されてきた法理をみると、

(a) Aが他人から買い受けた不動産をBに所有権を与える意思なくB名義となしたところ、CがBからそのような事情を知らないで買い受けた場合(最(2小)判昭29.8.20民集8巻8号1505頁、米倉明・法協106巻6号1107頁参照、同昭45.7.24民集24巻7号1116頁、下森定・判評145号121頁参照)。

すなわち、AからBへの権利移転がないのに、あるような外観をA自身が作出し、Cがそれを信頼してBと取引した場合、Cは信頼どおりの権利取得が認められる。

(b) 未登記建物の所有者AがD名義とすることをDに許容したところ、DがB名義で登記してしまい、CがBからそのような事情を知らないで買い受けた場合(最(1小)判昭45.4.16民集24巻4号266頁、四宮和夫・法協88巻3号83頁参照)。AからBへの権利移転がないのに、あるような外観をA B以外の者が作出して、Aがそれを承認し、Cがその外観を信頼してBと取引した場合、Cは信頼どおりの権利取得が認められる。

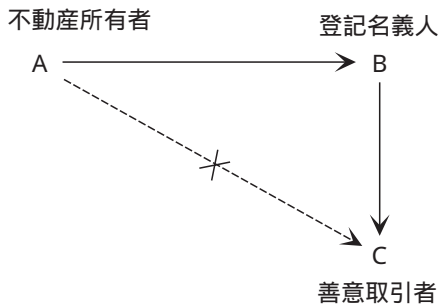
(c) AがA所有不動産に、Bの信用を高める目的でBに仮登記を与えたところ、BはさらにAに無断で本登記をなし、過失なくして事情を知らないCに処分した場合(最(1小)判昭43.10.17民集22巻10号2188頁、星野英一・法協66巻6号93頁、鈴木重信・時報21巻6号95頁参

照)。Aが作出したAからBへの権利移転の外観を利用して、Bの背信により、さらに別の権利移転の外観が作出され、Cがこの第2の外観を信頼し過失なくして取引した場合、Cは信頼どおりの権利取得が認められる。

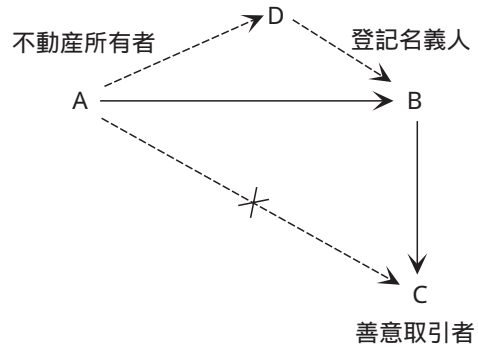
(d) AからBへの所有権移転があるのに、AからBへの担保権設定があったような登記がなされ、CがAからその登記どおりの担保権設定があると信じ過失なくしてAからその不動産を譲り受けた場合（最（1小）判昭45.11.19民集24巻12号1916頁、幾代通・評論148号120頁、星野英一・法協89巻7号112頁他参照）。A1からBへ移転した権利よりも小さい権利がA・Bへ移転したような外観が作出されていて、Cがその外観を過失なくして信頼してAと取引した場合、Cはその信頼どおりの権利が付着した不動産を取得したことになる。

以上4ケースである（例えば、四宮和夫＝能見善久・民法総則〔6版〕211頁参照、下記図参照）

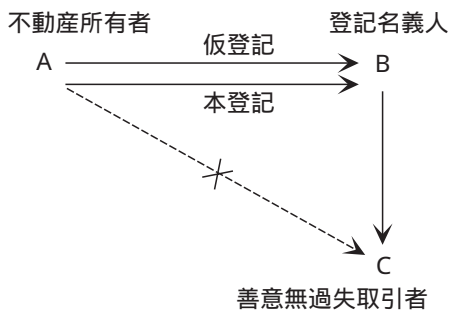
(a) の場合



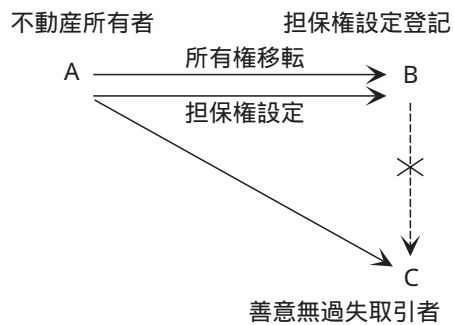
(b) の場合



(c) の場合



(d) の場合



6-3 物権の表章とその2つの信頼保護

物権の表章（公示）に対する信頼保護としては、以下の2つがある。

すなわち、消極的信頼保護と、積極的信頼保護である。

まず、消極的信頼保護とは、表章が伴わないかぎり、物権の主張をされるおそれはないとするものである。これに対して、積極的信頼保護とは、表章を信頼して物権取引をした者は、その信頼どおりの物権取得を認められるべきであるというものである。



いわゆる民法94条2項類推適用の法理は、不動産物権の表章としての公示、つまり登記そのものに対する信頼保護ではなく、公示を含めた権利外観に対する信頼保護であるから、積極的信頼保護に該当しない（通説）ことになる。

そして、物権の表章（公示）に対する信頼保護として、一般的信頼保護としては、損害賠償（民法415条）を、特別的信頼保護としては、信頼どおりの物権取得（民法192条）を予定している。

ところで、対抗力と公信力の目的の差異は、以下のようである。

対抗力は、すでに生じている物権変動(有効な物権変動)を第3者に対抗させるにある（民法177条、178条）。これに対して、公信力は、無効な物権変動を有効な物権変動に転化させるにある（民法192条）。

では、登記の公信力は民法上どのように考えているのであろうか。

登記の公信力を認めるか異なつては、直接の明文規定は特にないが、現行法上、認められていない。その理由は、要するに、わが国の登記制度は制度的に不完全で、登記と実体の不一致が生じがちなので、登記制度を整備したうえでなければ、登記に公信力を認めるわけにはいかない、というにある。

他方、登記に公信力を認めるべきであるとの立法論もあるが、民法94条2項類推適用法理が判例法理として形成されたことにより、事実上、登記に公信力を決めたのと同様の結果となっている。

#### 6 - 4 本事案の検討

本件の本事案をみると、これは、(a)の外形自己作出型に該当するものではなく、(b)の外形他人作出型の類型とされた最高裁判決は、単に不実の登記等の外形を知りながら放置していただけではなく、この外形に対する明示又は黙示の承諾が必要としているから、これにも該当しない。

本件では、Xは、Y1への移転登記の事実を知らなかったのであるから、この放置すら認められないものであり、いわゆる(b)の外形他人作出型とされる類型として、Y2、Y3の保護を図れるとは直裁にいえぬ。

また、(c)の意思外形非対応型とされる最高裁判決は、第一の仮装の外形について所有者の意識的な関与があったといえる事案についてのものであることから、この類型に該当するともいえない。

たしかに、本件でのXは、Y1の代表者に登記済証、白紙委任状、印鑑登録証明書等を交付していることから、何らかの落ち度（軽率）があったともいえる。しかし、Xにこうした事情があったとしても、仮装の外形について意識的な関与があったとまでいえるものではなく、直ちに(有)の意思外形非対応型の類型に該当するものともいえない。

しかしながら、権利外観法理の適用を余りに広げると、登記登録に公信力を認めたような結果となり静的安全を害することになってしまう。不動産取引における動的安全と静的安全の調和という観点からは、真の権利者にどの程度の関与（帰責事由）があれば、第三者を保護すべきかということが考えられなければならない。そして、その際には、やはり、これまでの判例でいわゆる民法94条2項の類推適用として第三者の保護が認められたとされる事例が参考になると思われる。

そうすると、第三者が保護されるのは、真の権利者の意思に基づき、又は事後承諾に基づき、虚偽の外観が作出されている場合が典型であり、限界は、他人が作出した虚偽の外観を長年放置していただけて、承認していた場合、又は権利の帰属を示す第1の外観に基づいて名義人が無断で拡張した第2の外観を第三者が信頼したという場合において、第1の外観について所有者の意識的な関与がある」といえることが必要ではないかと思われる。

本件は、Xには、Y1の作出した虚偽の外観の放置さえなかった事例である。

また、権利の帰属を示す外観の作出について意識的な関与がなかったとされたもので、たとえ権利外観の法理によったとしても、Xが第三者に対抗し得なくなるものではないと考えられる。

#### 6 - 5 おわりに

これまで、いわゆる民法94条2項の類推適用を認めた最高裁判例は相当数が紹介されてきたが、同法条の類推適用が認められないとされた判断で紹介されたものはほとんど見当たらないようである。本件は事例判断ではあるが、民法94条2項の類推適用の法理の適用の限界を示すもので、不動産取引における動的安全と静的安全の調和という観点からは、第三者が保護されるには真の権利者にどの程度の関与（帰責事由）が必要となるかを検討する際の題材となるものといえる。