

■ 2019 年度 B 日程 一般入試 法律科目 試験 「民法」問題の出題趣旨・解説

【出題趣旨】

不動産売買契約が虚偽表示によって締結された場合において、売主（A）からの特定承継人（D）と、買主（B）及びBからの特定承継人（C）のそれぞれとの間に、どのような実体的法律関係が成立するかを問うのが、出題の趣旨である。

とくに、虚偽表示による契約の無効に対する善意の第三者の保護（民94条2項）という制度を、当該第三者の権利取得経路の観点（判例＝法定承継取得説、有力説＝順次取得説）から正確に理解できているかが、焦点である。

【解説】

（ア） 問（1）は、まず、甲土地所有者Aから甲土地を買い受けたDが、Aから虚偽表示による売買に基づいて甲土地の所有権移転登記を備えたBに対し、真正名義回復のための所有権移転登記手続請求の訴えを提起したとして、その請求の当否を問うている。

訴訟物は、DのBに対する甲土地所有権に基づく妨害排除請求権としての所有権移転登記手続請求権であり、その請求原因は、原告Dの甲土地もと所有及び被告Bの現在の登記名義保持である。原告Dの甲土地もと所有は、Aの甲土地もと所有とAD間の甲土地売買契約締結との事実によって認められ、これら事実と被告Bの現在の登記名義保持の事実とは、いずれも問題文に所与であるから、Dの請求は、基本的に理由づけられている。

そこで、Bとしては、AB間の甲土地売買契約締結及びこれに基づくBの所有権移転登記具備の事実を主張して、DB間の対抗関係上、（Bの）対抗要件具備による（Dの）所有権喪失の抗弁とし、これに対してDとしては、AB間の甲土地売買契約が虚偽表示によるものであった事実を主張して、DB間の対抗関係を瓦解させ、したがってBの登記を無効ならしめ、もって所有権喪失障害の再抗弁とすることができる。

この再抗弁に抗う理由はもはやBに見出されず（たとえCが民法94条2項により保護され、仮にそれがCにとってはAB間の売買の効力の復活を意味するとしても、Bは、Cの保護の趣旨を自己の利益に援用し得る立場にはない。）、結果としてBは無権利の登記名義人にすぎなくなるから、DのBに対する所有権移転登記手続請求は、認容されることになる。

(イ) 問(1)は、つぎに、甲土地を目的物として上記Bと代物弁済契約を締結した未登記のCが、Dの甲土地所有権を争うので、DがCに対して甲土地所有権の確認を求める訴えを提起したとして、その請求の当否を問うている。

訴訟物は、DがCに対して主張する甲土地所有権であり、その請求原因は、本案の要件事実として原告Dの甲土地もと所有、訴えの利益に関する訴訟要件事実としてCがDの甲土地所有権を争っていることである。Dの甲土地もと所有が、問題文所与の事実から導かれることは(ア)に述べたとおりであり、訴えの利益の存在も、問題文所与であるから、Dの請求は、基本的に理由づけられている。AB間の甲土地売買契約締結及びそれに基づくBの所有権移転登記具備の事実を主張して所有権喪失の抗弁とし、Dが該売買契約の虚偽表示によることを主張して所有権喪失障害の再抗弁とすることができるのは、Cにおいても、Bと同様である。

ところが、Cは、BC間の代物弁済契約締結時にAB間の事情(売買の仮装)について知らなかったというのが問題文所与の事実であるから、AB間甲土地売買契約の虚偽表示による無効に対し、善意の第三者として民法94条2項の適用により保護される関係にある。ここにおいて、Cがそのような保護されて甲土地所有権を取得することになる経路が、問題となる。

すなわち、善意の第三者Cの登場によりAB間の売買契約の効力が復活し、したがって甲土地所有権がAからBを介してCに取得されたと解する(これを一般に「順次取得説」という。)のであれば、甲土地所有権をめぐる対抗関係が、Aを起点としてDとBとの間に成立することになる。そうすると、Bに甲土地の所有権移転登記が備わっていることは問題文所与であるから、このことによってDは確定的に所有権を失ったこととなり、Cの登記具備の有無を問うまでもなく、DのCに対する請求は棄却されざるを得ない。CB間の金銭消費貸借契約締結とそれに基づく貸金債務のために甲土地所有権をBがCに取得させることを目的としたBC間の代物弁済契約締結及びこの代物弁済契約締結時にAB間の売買仮装の事情をCが知らなかったこと並びにBがAから甲土地売買に基づく所有権移転登記を備えたことを、Cは、所有権喪失障害障害の再々抗弁(対抗要件具備による所有権喪失を復活させる趣旨)として主張することができるのである。

他方、判例は、かねて、民法94条2項の保護を受ける善意の第三者(本問ではC)は、虚偽表示の相手方(同じくB)を介して権利取得を認

められるのではなく、虚偽表示による法律行為（同じくA B間の甲土地売買契約）は無効であるまま、虚偽表示の表意者（同じくA）から直接に権利を承継するものと解してきている。これが、いわゆる「法定承継取得説」である。

この判例法理に従えば、本問において、甲土地所有権をめぐる対抗関係は、Aを起点として、DとBの間ではなく、DとCの間にこそ成立することになる。Bは無権利者であることに変わりなく、Bの登記具備も対抗関係上の意味を回復しない。DとCとが、いずれも甲土地についての未登記権利者として、対峙する関係に立つ。ゆえに、Cは、C B間の金銭消費貸借契約締結とそれに基づく貸金債務についての代物弁済として甲土地所有権をBがCに取得させることを目的としたB C間の代物弁済契約締結及びこの代物弁済契約締結時にA B間の虚偽表示の事情をCが知らなかったことの主張並びに「Dが甲土地について登記を備えるまではDの甲土地所有権取得を認めない」との権利主張をもって、対抗要件の抗弁とすることができる（抗弁の趣旨を復活させるのではなく、再抗弁事由をとりいれて請求を斥けるべき新たな理由を立てるのであるから、予備的抗弁に当たる。）。

そうすると、問題文所与の事実関係の限りではD敗訴を免れないが、Dとしては、Bに対する請求を認容する確定判決が得られるとの解答を前提とし、その確定判決により甲土地の登記名義をBから自己に移転させる手続を単独ですることができる（民執174条、不登63条）から、そこまでの措置をとれば、Cとの訴訟において、対抗要件の抗弁に対する対抗要件具備の再抗弁を主張することができ、もって請求認容の判決を取得することができるのである。

（ウ） 問（2）は、問（1）から進んで、B C間の代物弁済契約に基づいてBからCに甲土地の所有権移転登記がなされた状況を対象とし、DのCに対する甲土地所有権確認請求及び真正名義回復のための所有権移転登記手続請求の当否を問うている。

そうすると、順次取得説によればやはりBに所有権移転登記が備わっていることにより、また、法定承継取得説によったとしても、Cに所有権移転登記が備わるに至ったことにより、甲土地所有権をめぐる対抗関係はDの敗北をもって決着したことになる（順次取得説では、Cに民法94条2項の適用があることとBにA B間売買に基づく甲土地所有権移転登記が備わったことの主張が再々抗弁となり、法定承継取得説では、Cに民法94

条2項の適用があることとCがBC間代物弁済に基づく甲土地所有権移転登記を備えたことの主張が予備的抗弁となる。))。

(エ) 以上は、いわゆる要件事実論に即した解説であるが、入試答案としては、要件事実論による構成を要求しているわけではなく、別記の採点基準により、的確な論点設定とそれに関する平板的実体論の枠内での論述を求めているにすぎない。ただ、法科大学院入学後は、訴訟における請求とその攻撃防御方法(請求原因、抗弁、再抗弁などの主張)に即して、実務法曹が会得すべき民法すなわち裁判規範としての民法の解釈と適用を学んでいくのであるから、それがどのようなものであるのか、多少ともつかんでもらいたいとの願いから、かかる解説とした次第である。

以上