

民法九六条三項の第三者の意義について

藤 本 公 明

目 次

- 一 序 文
- 二 従来の学説
- 三 従来の判例
- 四 結 び

一 序 文

民法九六条三項の解釈については、民法学の課題として古くから取り上げられており判例・学説においても既に論じ尽くされている観が見られる。本稿は、判例・学説の歩みを辿りながら問題点を再検討して自分なりの考えをまとめてみようとして試みたものである。

二 従来の学説

立法者である梅謙次郎博士は、この条文解釈について「詐欺ナルモノハ詐欺者ト被詐欺者トノ間ノ事実ニシテ第三者ハ之ヲ知ラサルコト多キハ固ヨリナリ故ニ之ヲ知ラサルヲ以テ第三者ヲ責ムルコト能ハス之ニ反シテ君子モ欺クヘシト雖モ嚴格ニ之ヲ言ヘハ被詐欺者ハ多少ノ過失アルコト多シ然ルニ今法律行為ヲ取消ストキハ善意ノ第三者カ損失ヲ被ムルヘク之ヲ取消ササレハ被詐欺者カ損失ヲ被ムルヘキ場合ニ於テハ寧ロ第三者ヲ保護シテ被詐欺者ヲ顧ミサルヲ至当トス」^①と説いておられる。これは要するに、詐欺の被害者は過失があるから騙されるのである。従つて過失のない第三者の方を保護して取引の安全を守るべきであると説いておられるのである。

しかし、この当時においては、第三者についての厳密な定義は未だなされてはいないのである。

その後、我妻教授は、この第三者の意義について、「詐欺による意思表示によって生じた法律関係に基づき、新たに利害関係を取得した者に限り、詐欺による行為によって自然に（反射的に）利益をえた者は包含されない。」と説き、更に「問題となるのは、詐欺された者が、取消しただけで、詐欺によって生じた事実の復旧、すなわち目的物の返還や登記の抹消を請求しないで放置する間に、新たに第三者が利害関係を生じた場合である。この場合には、本条第三項の適用があるのではなく、取消によって相手方から目的物が復帰するのだから、それについても對抗要件を必要とし、これを備える前に第三者に譲渡されたら、二重譲渡の原則に従つて解決しなければならない。」^②と説かれた。

この我妻説は、取消の意思表示の前に利害関係を生じた者だけが民法九六条三項にいう第三者であつて、取消の意

意思表示の後に利害關係を生じた者は、同条同項にいう第三者ではないと定義づけられたのである。

この我妻説に対して川島教授は、「なお、詐欺による意思表示によって不動産物権を取得した者から、取消の意思表示以後に、その物権を譲受けた者は、九六条の「第三者」に該当せず、したがってその第三者との關係は對抗要件の問題として処理されるべきであり、取消によって物権變動を否認する者は登記なくしてその転得者に対抗し得ない（すなわち、取消の時に取消権者に物権が「復帰」し、その後転得者への二重譲渡が行われた場合、と同視する）というのが、判例の見解であり、学説もこれに賛成するが、私は賛成し得ない。民法の構成によれば、取消の場合には物権變動は「初ヨリ無効ナリシモノト看做」され（二二一条）、したがって取消の時に「復帰」という物権變動を生ずるのではないから、一七七条の問題としては「對抗」という問題を生じないはずである。私はむしろ、九六条の「第三者」とは、取消主張者と両立しない法律關係に立つに至ったのが、取消以前であったか以後であったかを問わず、およそ詐欺による意思表示があったことを知らなかったすべての第三者を保護する趣旨と解すべきではないか、と考える。」と説かれ我妻説に反対された。

しかし、我妻説は以後多数の賛成を得て通説となった。

最近の民法九六条三項にいう「第三者」の意義については、「詐欺による意思表示の当事者（およびその包括承継人）以外の者であって、詐欺による意思表示の結果に基づき、その当事者から独立した利益を有する法律關係に入り、ために、詐欺を理由とする取消（遡及的無効）を主張する者と矛盾する法律上の利害關係を有するに至った者、であり、その善意とは、右の「第三者」たる地位に立つ時に、詐欺による意思表示であることを知らなかったということ、である。」と説明されている。

これらの「第三者」の定義から、連帯債務者の一人が詐欺によって代物弁済した場合の他の連帯債務者、詐欺によって債務者の交替による更改契約が行なわれた場合の旧債務者、一番抵当権が詐欺によって放棄された場合の二番抵当権者^⑤は、詐欺による行為を前提にして、新たに別個独立の利害關係を取得した者ではないから、「第三者」には該当しないことになる。

三 従来の判例

民法九六条三項の「第三者」の意義について判示した判例として最初に大審院判決昭和七年三月一八日民集一一卷三二七項を取り上げてみる。

事實は、Y₁（被上告人、被控訴人、被告）が訴外Aに対して大正一四年八月二日に清酒九〇樽及び同一升壘詰五箱を代金三、二二三円九〇銭で売渡しその支払期日を六〇日後と定めその支払方法として訴外AよりY₁に対し金額三、二二三円九〇銭支払期日同年一月二日と定めた約束手形一通を交付しY₁は訴外Aに対し右手形と引換に運送人たるY₂（被上告人、被控訴人、被告）の発行した荷送人Y₁宛名人Y₁荷受人訴外Aと記載した前記清酒に対する貨物引換証を交付した。そしてX（上告人、控訴人、原告）は大正一四年八月二日代金三、八九〇円で訴外Aより本件清酒を買受けその代金の内金として千八〇〇円を支払い訴外Aより貨物引換証の裏書譲渡を受けその所持人となった。従って訴外AはXに対して本件清酒を引渡すべき義務があったが、Y₁、Y₂兩名はこの事実を知り又は知ることができたにも拘らず同月二四、五日頃被上告人Y₁は被上告人Y₂に対し右清酒の引渡を求めY₂は貨物引換証と引換なしに

之をY₁に引渡し同人は之を他人に売却し訴外Aをして上告人Xに対する本件清酒の給付を不能ならしめた。即ち被上告人Y₁、Y₂は故意又は過失に因り共同して上告人Xの訴外Aに対する清酒引渡請求権を侵害したものであつてその為にXは内金千八〇〇円及び右清酒の売買差益三百二三元二九銭の合計二、一二三元二九銭の損害を被つたとしてXはY₁、Y₂兩名に対して本訴を提起したものである。

第一審、第二審は共に原告Xの請求を棄却した。上告審では、原判決を破棄して控訴院に差戻すとの判決が出された。

その理由として、「原院ハ上告人カAヨリ本件清酒ヲ買受ケタルハ被告上告人Y₁カAニ対スル右清酒ノ売買契約ヲ詐欺ニ基クモノナリトシ同人ニ対シ取消ノ意思ヲ表示シタル以前ニ係リ被告上告人Y₁ニ於テ上告人カAニ対シ売買契約ニ基キ本件清酒ノ引渡請求権ヲ有スルコトヲ知悉シ居リタルモノト認メタルコトハ原判全文体ニ徴シテ疑ヲ容レズ然リ而シテ詐欺ニ因ル意思表示ノ取消ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ対抗スルコトヲ得サルコトハ民法第九六条第三項ニ規定スル所ナルヲ以テ若上告人カAヨリ本件清酒ヲ買受ケタル当時Aカ詐欺行為ニ因リ被告上告人Y₁ヲシテ右清酒ヲAニ売却スノ意思ヲ表示セシメタル事実ヲ知ラサリシモノトセンカ被告上告人Y₁ニ於テAトノ売買契約ヲ取消シ其ノ目的物ヲ他人ニ売却シ現時ニ之ヲ占有セサルコト原院認定ノ如クナル以上上告人ハAヨリ之カ引渡ヲ受クルコトヲ得スシテ損害ヲ被ムルニ至ルハ言ヲ俟タサル所ナルト同時ニ被告上告人Y₁ニ於テモ上告人カスル境遇ニ陥ルコトヲ知り得ヘカリシモノナルヲ以テ被告上告人ノ前示措置ヲ以テ上告人ノXニ対スル本件清酒ノ引渡請求権ヲ不法ニ侵害シタルモノニ非スト為スニハ須ク上告人ニ於テ被告上告人Y₁トAトノ間ニ於ケル本件清酒ノ売買契約ハAノ詐欺ニ因リ締結セラレタル事実ヲ知悉シ居リタルコト即悪意ノ第三者ナル事実ヲ判示セサル可カラズ然ルニ此ノ点ニ付何等判示スルトコロナク慢

然前示ノ如キ理由ノ下ニ上告人ニ不利益ナル判決ヲ為シタルハ審理不尽若クハ理由不備ノ違法アリト謂ハサル可ラス」と判示した。

この判決は、上告人は詐欺に因る意思表示の取消前に新たに本件清酒を買売けているので、民法九六条三項にいう第三者に該当するか否かを判定する為に上告人の善意、悪意を審理すべきであると判示している。

換言すれば、民法九六条三項にいう第三者に該当する者は、詐欺による意思表示の取消前に新たに利害関係に入った善意の者と制限していると読むことができる。

次に大審院判決昭和一七年九月三〇日民集二一卷九一一頁を取り上げてみる。

事實は、第一審被告・控訴人・被控訴人 Y_1 は酒商を営んでいたが、営業不振のために負債を生じ、かつ、営業資金欠乏のため酒類の取引関係が困難に陥ったのでこれを打開するために相当価額ある不動産を取得してこれを担保として他から金融を受けまたは醸造元から酒類の送付を受けようと画策し同業者に依頼して不動産の売物を物色していたところ、たまたま仲介人を通じて被上告人・被控訴人・控訴人・原告 X_1 の先代 X が現金取引にてその所有土地を売却する意思のあることを知った。そこで、 Y_1 は到底多額の代金を登記と同時に全払する資力がないにも拘らず、仲介人ならびに X の代理人 A をして代金は登記と同時に全払あるものと誤信せしめたので、 A は昭和一一年一月八日に X の代理人として X 所有の本件土地を代金一万七九四圓にて売渡すことを予約して帰りその旨を X に告げた。次いで翌九日、 X と Y_1 との間に代金は登記と同時に全額払の約定にて右代金額による売買の本契約が成立し、売渡証（但し代金額は登記申請の都合上仮に定めたもの）を作成の上同日土地全部に付 Y_1 のため所有権移転登記を完了し

た。ところが、 Y_1 はその際僅かに内金七百五〇円を支払っただけで登記済証を入手するや残代金の支払をなさず帰宅してしまつたので、売主側は Y_1 の自宅に赴き、不在を装つたにもかかわらず嚴重に督促したところ、 Y_1 は、翌一〇日午後一時までに残代金全額の支払なきときは買受土地を X 名義に移転するも異議なき旨の書面とその登記に必要な白紙委任状を仲介人の手を通じて交付した。

しかし、翌一〇日になつても全然支払をなさなかつたのみならず同日以下に述べるように Y_2 （上告人・控訴人・被控訴人・被告）のため抵当権を設定しその登記を完了したのであつた。そこで、 X は昭和十一年一月二日に Y_1 に対し詐欺を理由として右売買契約取消の意思表示をなした。

ところで、これより先に、 Y_2 は Y_1 に対し昭和十一年一〇月末迄に金三、二五〇円の貸金債権を有していたところ同年一月八日（即ち X Y_1 間に本件土地の売買の予約が成立した日）右 Y_1 から本件土地を担保として更に金二、六〇〇円程度の金員の貸与の申込を受け、翌九日（即ち X Y_1 間に本件土地の売買契約および所有権移転登記のなされた日）本件土地を検分したうえ右申込に応じ、本件土地中第一目録記載の土地につき従前の貸金と併せ債権額六千円の抵当権を設定し、かつ、弁済期に弁済せざるときは、代物弁済としてその所有権を移転すべき旨を契約したうえ、利息を併せ金二、七五〇円を Y_1 に貸与し、翌一〇日（ Y_1 が X に対して支払猶子を求めた期限たる日）抵当権設定登記および代物弁済に因る所有権移転請求権保全の仮登記をなした。

次いで、同月一三日 Y_2 はさらに Y_1 から本件土地中第二目録記載の土地につき抵当権設定を受け、かつ、前と同趣旨の代物弁済の予約を為して金千七百円を貸与したが、未だこれらについては登記はなされなかつた。ところが、その後この間、同月二一日に前記のように X Y_1 間の本件土地売買契約は取消されたのであるが、更にまた、同月二五日

Y₂は右債権千七〇〇円を含めて金五千元をY₁に貸与することとし、その担保として本件土地第二目録記載の土地全部に抵当権を設定し、前同様の約旨の代物弁済の予約をなし、かつ、右債権を弁済せざるときはY₂のために即時に賃借権（存続期間は発生の日より満五年、賃料は田一步に付一箇月金二銭、賃借権の譲渡・賃借物の転貸をなし得べき約旨のもの）を発生せしむべき旨の合意をなした。そして、Y₂は同年一月一日に本件XY₁間の売買がY₁の詐欺に基づくものであることを警察署で聞知したのであったが、聞知したその翌日たる二月二日にY₂は右抵当権設定登記、代物弁済に因る所有権移転請求権保全の仮登記および右賃借権設定請求権保全の仮登記をなし、同月五日までの間に数回にわたり前記金五千元に満つるまでの金員をY₁またはその代理人に交付した。なお、前記債権額六千元の抵当権を設定した第一目録記載の仕地についても、右の前日たる二月一日に右第二目録の分と同様の約旨のもとに賃借権を発生せしむべき旨の合意がなされ、同月二日―第二目録の分の登記と同時に―右賃借権設定請求権保全の仮登記をなしたのである。そしてY₂は、前記のように二月一日にXY₁間の売員がY₁の詐欺に基づくものであることを聞知するまでは、このような事実のあることを全く知らなかったものと認定されている。

ところで、Xは昭和十五年一月一日に死亡し、X₁がその家督相続人となったので、Xの地位を承継してY₁およびY₂を相手に前記各登記の抹消登記手続を訴求した（但し第一目録記載の土地に対する賃借権設定請求権保全の仮登記抹消請求は第二審において請求の拡張としてこれをなした）。そのうち、Y₁に対して提起した詐欺に因る売買契約取消を原因とする本件土地の所有権取得登記抹消の訴については、既にX₁勝訴の判決があつて確定している。

Y₂に対する訴えにおいて第一審判決では、第二目録表示の土地についてなされた債権額五千元の抵当権設定登記、代物弁済に因る所有権移転請求権保全の仮登記、賃借権設定請求権保全の仮登記の抹消登記手続を命ずる判

斷が示され、第二審判決では、以上の各登記の抹消登記手続に加えて第一目録表示の土地についてなされた賃借権設定請求権保全の仮登記の抹消登記手続を命ずる判断が示された。上告審では、原判決中Y₂敗訴の部分を破棄し控訴院へ差戻の判決が下された。

判決理由として、「凡ソ民法第九六条第三項ニ於テ詐欺ニ因ル意思表示ノ取消ハ之ヲ以テ善意ノ第三者ニ對抗スルコトヲ得サル旨規定セルハ取消ニ因リ其ノ行為カ初ヨリ無効ナリシモノト看做サルル効果即チ取消ノ遡及効ヲ制限スル趣旨ナレハ茲ニ所謂第三者トハ取消ノ遡及効ニ因リ影響ヲ受クヘキ第三者即チ取消前ヨリ既ニ其ノ行為ノ効力ニ付利害關係ヲ有セル第三者ニ限定シテ解スヘク取消以後ニ於テ始メテ利害關係ヲ有スルニ至リタル第三者ハ仮令其ノ利害關係發生當時詐欺及取消ノ事実ヲ知ラサリントスルモ右条項ノ適用ヲ受ケサルコト洵ニ原判示ノ如クナリト雖右条項ノ適用ナキノ故ヲ以テ直ニ欺カル第三者ニ対シテハ取消ノ結果ヲ無条件ニ對抗シ得ルモノト為スヲ得ス今之ヲ本件ニ付テ觀ルニ本件売買カ原判決説示ノ如ク其ノ要素ニ錯誤アルモノニアラスシテ詐欺ニ因リ取消シ得ヘキモノナリトセハ本件売買ノ取消ニ依リ土地所有權ハ被上告人先代ニ復歸シ初ヨリY₁ニ移轉セサリシモノト為ルモ此ノ物權變動ハ民法第一七七条ニ依リ登記ヲ為スニ非サレハ之ヲ以テ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルヲ本則ト為スヲ以テ取消後Y₁トノ契約ニ依リ權利取得ノ登記ヲ為シタル上告人ニ之ヲ對抗シ得ルモノト為スニハ取消ニ因ル右權利變動ノ登記ナキコト明カナル本件ニ於テハ其ノ登記ナキモ之ヲ上告人ニ對抗シ得ヘキ理由ヲ説明セサルヘカラス然ルニ原判決ハ此ノ点ニ付何等説示スル所ナクシテ取消ニ因ル右權利變動ヲ当然上告人ニ對抗シ得ルモノノ如ク解シ上告人カY₁トノ契約ニ因リ登記シタル權利ヲ取得セサリシモノト為シ登記ハ原因ヲ欠クヲ以テ之カ抹消登記ヲ為スヘキ義務アル旨判示シタルハ理由不備ノ違法アリ原判決中上告人敗訴部分ハ破毀ヲ免レス」と述べられた。

この判決の要旨は、第一に、売主が詐欺に因る売買契約取消の意思表示を為したる後にその詐欺および取消の事実を知らずして買主より権利取得を約したる者は民法九六条三項にいう第三者に該当しないというものであり、第二に、不動産の売主が詐欺に因る売買契約取消の意思表示を為したるも未だ取消に因る抹消登記を為さざる間に第三者が買主より該不動産に付き権利取得を約したる場合に於て売主が取消の効果を對抗して第三者の権利を否定するには第三者の権利取得登記前に取消に因る抹消登記を為すことを要するというものである。

このように取消の意思表示の前後によって民法九六条三項の適用が民法一七七条の適用かに分ける考え方は我妻教授の考え方であつて本判例は我妻教授の立場に立っていると見える。

この判例に対して舟橋教授は、要旨の第一については賛成されたが、要旨の第二については反対されている。^⑨即ち「しかし、ここにまづ疑ふべきは、取消による譲渡行為の遡及的無効が、はたして判旨の説くように物権の『復帰』乃至『変動』を意味するか、ということである。わたくしはこれをむしろ否定的に解したい。けだし、甲より乙への譲渡行為が取消されると、取消による遡及的無効をもって実体的に―すなわち登記の関係を離れて―丙に對抗しうるかぎり、甲乙間の物権変動は初めから存在せざりしものとして取扱われ、それは法律上いわず無に等しきものとなるのであつて、判旨のいうように一旦物権が乙に移転し然る後取消により甲に『復帰』するというような関係は、これを認めることができないからである。この意味において、乙甲間、乙丙間にそれぞれ有効なる実体関係の存在する二重譲渡の場合とは區別せらるべきものと考える。」と述べておられる。

この判例においては従来の判例と異なる大きな問題点が含まれていた。それは、 Y_2 が Y_1 との間に本件土地の第二目録記載の土地に関して債権額五千円の抵当権を設定した経緯である。この抵当権の設定登記がなされたのは昭和一一

年二月二日であるので既にXがY₁に対し詐欺を理由として右売買契約取消の意思表示をした昭和十一年一月二二日よりも後であることは間違いない。しかし、この債権額五千円の内千七百円については右取消の意思表示よりも前の昭和十一年一月一三日に貸与されその時点で抵当権設定及び代物弁済の予約の合意が成立していたのである。

大審院は、右の事実を知りながら、債権額五千円の抵当権設定登記、代物弁済に因る所有権移転請求権保全の仮登記、賃借権設定請求権保全の仮登記がなされたのが昭和十二年二月二日であったので、取消前になされた千七百円の貸金と抵当権設定および代物弁済の予約の合意も全て取消後の契約として処理してしまった。このことから、民法九六条三項にいう第三者とは、取消の遡及効に因り影響を受くべき第三者即ち取消前より既にその行為の効力に付き利害関係を有せる第三者でしかも明確に示されたわけではないけれども対抗要件を具備することを要すると本判決は判示しているかのように思えるのである。

この対抗要件具備の必要性は後に大きな問題となってくるのである。

最後に最高裁判決昭和四十九年九月二六日民集二八巻六号一一一三頁を取り上げてみる。

事実は、X（原告・控訴人・被上告人）は昭和四一年六月二四日に本件土地を含む六筆の土地を訴外A株式会社に代金六百万円で売却し、うち五筆については所有権移転登記をしたが、本件土地は地目が畑であったので農地法五条の許可を条件とする条件付所有権移転仮登記をした。Aは代金支払の為に額面金二百万円、金二百万円、金二二万四五〇〇円の約束手形三通を振り出しXに渡した。Aは昭和四一年七月六日に以前から存在していた債務の担保の為にY株式会社（被告・被控訴人。後破産し上告人はその破産管財人）に売渡担保として提供し、同年七月六日付で五筆

の土地については所有権移転登記をし、本件土地については停止条件付所有権移転の仮登記移転の附記登記をした。ところが、Aは昭和四一年六月三〇日に不渡手形を出し事実上倒産し、Xに振出した前記三通の約束手形も支払われないままとなっている。Xは、Aが代金支払の意思も能力もないのにそれらがあるかのごとく装って売買契約を成立せしめたのであるから、詐欺であると主張して、昭和四一年七月二六日内容証明郵便をもって右売買契約取消の意思表示をなし、同内容証明は同月二七日Aに到達した。そこで、XはYに対し、五筆の土地については所有権移転登記手続を、本件土地については附記登記の抹消手続を求めた。

第一審においては、原告Xの請求はいずれも棄却された。

第二審においては、本件土地についての附記登記抹消請求のみ認容された。

そこで、Yは原審敗訴の部分の破棄を求めて上告した。結果は、Yの勝訴となり原審Y敗訴部分を破棄する判決が下された。

判決理由として、「おもうに、民法九六条第一項、三項は、詐欺による意思表示をした者に対し、その意思表示の取消権を与えることによつて詐欺被害者の救済をはかるとともに、他方その取消の効果を「善意の第三者」との関係において制限することにより、当該意思表示の有効なことを信頼して新たに利害関係を有するに至つた者の地位を保護しようとする趣旨の規定であるから、右の第三者の範囲は、同条のかような立法趣旨に照らして合理的に画定されるべきであつて、必ずしも、所有権その他の物権の転得者で、かつ、これにつき對抗要件を備えた者に限定しなればならない理由は、見出し難い。

ところで、本件農地については、知事の許可がないかぎり所有権移転の効力を生じないが、さりとて本件売買契約

はなんらの効果を有しないものではなく、特段の事情のないかぎり、売主である被上告人は、買主であるAのため、知事に対し所定の許可申請手続をなすべき義務を負い、もしその許可があったときには所有権移転登記手続をなすべき義務を負うに至るのであり、これに対応して、買主は売主に対し、かような条件付の権利を取得し、かつ、この権利を所有権移転請求権保全の仮登記によって保全できる解すべきであることは、当裁判所の判例の趣旨とするところである（昭和三〇年(特)第九九五号同三三年六月五日第一小法廷判決・民集一二卷九号一三五九頁、同三三年(特)第八三六号同三五年一〇月一日第三小法廷判決・民集一四卷一二号二四六五頁、同三九年(特)第一三九七号同四一年二月二四日第一小法廷判決・裁判集民事八二号五五九頁、同四二年(特)第三〇号同四三年四月四日第一小法廷判決・裁判集民事九〇号八八七頁、同四六年(特)第二二三号同四六年六月一日第二小法廷判決・裁判集民事一〇三号一一七頁参照）。そうして、本件売渡担保契約により、被控訴会社Yは、Aが本件農地について取得した右の権利を譲り受け、仮登記移転の附記登記を経由したというのであり、これにつき被上告人が承諾を与えた事実が確定されていない以上は、被控訴会社Yが被上告人Xに対し、直接、本件農地の買主としての権利主張をすることは許されないとともに（最高裁昭和二九年(特)第九七一号同三〇年九月二九日第一小法廷判決・民集九卷一〇号一四七二頁、同三七年(特)第二九一号同三八年九月三日第三小法廷判決・民集一七卷八号八八五頁、同四六年(特)第二二三号同四六年六月一日第二小法廷判決・裁判集民事一〇三号一一七頁参照）、本件売渡担保契約は当事者間においては有効と解しうるのであって、これにより、被控訴会社Yは、もし本件売買契約について農地法五条の許可がありAが本件農地の所有権を取得した場合には、その所有権を正当に転得することのできる地位を得たものといえることができる。

そうすると、被控訴会社Yは、以上の意味において、本件売買契約から発生した法律関係について新たに利害関係

を有するに至った者といふべきであつて、民法九六条三項の第三者にあたると解するのが相当である。

論旨は、被控訴会社Yが被告人Xに対して本件農地についての所有権移転請求権ないし条件付所有権の取得を對抗できることを前提として原判決を非難するものであつて、本件売渡担保契約について被告Xがなんらの関与もしていない以上、その前提を欠くけれども、被控訴会社Yが、被告Xのした本件売買契約の意思表示につき、民法九六条三項の第三者にあたると解すべきことと上述のとおりであつて、原審は右法令の解釈適用を誤っているのであり、その誤りは判決に影響を及ぼすことが明らかで、この点を指摘する論旨は、結局において理由があり、原判決は破棄を免れない。」と判示している。

本判決は、知事の許可を条件とする農地の売買が詐欺を理由として取消される以前に、買主の権利を売渡担保契約によつて譲り受け、停止条件付所有権移転の仮登記移転の附記登記を経由した者は、民法九六条三項という第三者にあたるとして、右附記登記の抹消請求を棄却したものである。

本判決の意義は、民法九六条三項という第三者には、所有権その他の物権の転得者の他にその物権の移転を請求できる債権を有する者も含まれるのか、更に物権変動は生じたが未だ対抗要件を具備していない者も含まれるのかについて一応最高裁の立場を明らかにしたことである。

本件においてYがAから取得した権利は何であらうか。AがXから本件農地を買い受け農地法五条の許可を条件とする所有権移転仮登記を取得したことは原審で確定されている。農地法五条の許可がおりる前のAの権利は条件付所有権と見るべきであるか、それとも所有権移転請求権という債権と見るべきであるか。

この点について本判決は、「本件農地については、知事の許可がないかぎり所有権移転の効力を生じないが、さり

とて本件売買契約はなんらの効力を有しないものではなく、特段の事情のないかぎり、売主である被告Xは、買主であるAのため、知事に対し所定の許可申請手続をなすべき義務を負い、もしその許可があったときには所有権移転登記手続をなすべき義務を負う」と判示しているところから所有権移転請求権という債権と見ているのではないかと思われる。

従って、YがAから取得した権利は、この所有権移転請求権という債権を更に取得すべき請求権のみを有することにならう。

しかし、この点については、金山教授は、Aの権利を条件付所有権と見られ、更にYを条件付所有権の転得者と見ておられる。^⑩

本件においてYは対抗要件を具備していたであろうか。

Yは、Aの有していた所有権移転請求権保全の仮登記に対する仮登記移転の附記登記を経由している。仮登記には順位保全の効力しかなく、対抗力はないのでYは対抗力を具備していないと考える説と「純形式的に考えても、順位保全効があれば本登記に改めることができ、そのさいには遡って対抗力があつたと同じ結果になるのだから、対抗要件の具備がある場合に準ずるものと考えるべきである」とする説がある。^⑪

この点について本判決は、「おもうに、民法九六条第一項、三項は、詐欺による意思表示をした者に対し、その意思表示の取消権を与えることによって詐欺被害者の救済をはかるとともに、他方その取消の効果も「善意の第三者」との関係において制限することにより、当該意思表示の有効なことを信頼して新たに利害関係を有するに至った者の地位を保護しようとする趣旨の規定であるから、右の第三者の範囲は、同条のかような立法趣旨に照らして合理的に

画定されるべきであつて、必ずしも、所有権その他の物権の転得者で、かつ、これにつき対抗要件を備えた者に限定しなければならない理由は、見出し難い。」と判示している。

この判決理由からは、対抗要件を具備しなくとも民法九六条三項にいう第三者に該当することになる。

四 結 び

民法九六条三項にいう第三者の意義についての以上のような学説、判例の歩みを基にその第三者たる要件の定義を試みてみると、

- 一、利害関係に入った時期は、詐欺に因る意思表示取消の前であること。
 - 二、その利害関係とは取消の対象となる法律関係について新たに生じたものであつて詐欺行為によつて反射的に利益を生じたものでないこと。
 - 三、この利害関係とは物権の取得だけでなく債権の取得も含まれること。
 - 四、その利害関係について対抗要件の具備は要求されないこと。
 - 五、利害関係に入る際に善意であること。
 - 六、当事者および包括承継人以外の第三者であること。
- 以上の六つの要件を満たす者が民法九六条三項にいう第三者である。

注

- ① 梅謙次郎「民法要義」卷之一総則編二三五ページ（大正四年）
- ② 我妻栄「新訂民法総則」三二二ページ（昭和四〇年）
- ③ 川島武宜「民法総則」三〇一ページ（昭和四〇年）
- ④ 末川博「物權法」一一二二ページ（昭和三年）、舟橋諱一「物權法」一六二二ページ（昭和三五年）、薬師寺志光「判例批評」法学志林四五卷四号三一三ページ、柚木馨、高木多喜男「判例物權法総論（補訂版）」二二六ページ（昭和四七年）、下森定「注釈民法」(3)二二二ページ（昭和四八年）
- ⑤ 幾代通「民法総則」二八三ページ（昭和四四年）
- ⑥ 大審院判決昭和七年八月九日民集一一卷一八七九ページ。
- ⑦ 大審院判決大正四年六月三〇日民集一一卷一〇八七ページ。
- ⑧ 大審院判決明治三三年五月七日民録六卷五号一五五ページ。
- ⑨ 舟橋諱一「判例批評」民商法雜誌第一七卷四号七一ページ。
- ⑩ 金山正信「民事判例研究」法律時報四七卷三号一一二二ページ。
- ⑪ 下森定「新判例評釈」判例タイムズNo.三二二号九三三ページ。
- ⑫ 星野英一「最高裁判所民事判例研究」法学協会雜誌九三卷五号九三三ページ。

