

最近の判例から (13) - 競売の不許申立 -

取得時効完成後、所有権移転登記前に第三者により設定された抵当権は、特段の事情がない限り、再度の取得時効により消滅するとされた事例

(最高裁 平24・3・16 金商1391-13) 金子 寛司

土地の取得時効完成後、所有権移転登記前に、第三者が当該土地に抵当権を設定し、その設定登記からさらに10年以上経過した後に競売を申し立てたところ、時効取得者である同土地の占有者が、競売の不許を申し立てた事案において、占有者が抵当権の存在を容認していたなどの特段の事情がない限り、抵当権の設定登記の日を起算点として、当該土地は占有者が時効取得し、結果として、設定された抵当権は消滅するとされた事例（最高裁平成24年3月16日判決 金融・商事判例1391号13頁）

1 事案の概要

Aは、昭和45年3月当時、平成17年3月に換地される前の従前の土地（以下「本件旧土地」という。）を所有し、同月、Xに売却したが、所有権移転登記はされなかった。

Xは、遅くとも同月31日から、本件旧土地の占有を開始し、サトウキビ畑として耕作していた。

Aの子であるBは、昭和51年1月13日、本件旧土地につき、昭和47年10月8日、相続を原因として、Aから所有権移転登記を了した。また、Bは、昭和59年4月19日、本件旧土地につき、Yのために抵当権（以下「本件抵当権」という。）を設定し、同日付けでその旨の登記がなされた。

しかし、Xは、これらの事実を知らないま

ま、占有を継続した。また、本件抵当権設定時において、Xは、本件旧土地を所有すると信ずるにつき善意かつ無過失であった。

Yは、本件旧土地から換地された本件各土地を目的とする本件抵当権の実行としての競売（以下「本件競売」という。）を申し立て、平成18年9月29日に競売開始決定を得た。これに対し、Xは、本件競売の不許を求めて訴訟を提起した。なお、本件競売手続については、Xの申立てにより、平成20年7月31日、停止決定がされた。

Xは、平成20年8月9日、Bに対し、本件各土地につき、所有権の取得時効を援用する旨の意志表示をした。

原審は、不動産担保権実行停止決定の取消を求めるYの控訴を棄却し、Yが上告した。

2 判決の要旨

最高裁判所は、以下のように判示し、Yの上告を棄却した。

(1) 不動産の取得時効の完成後、所有権移転登記がされることのないまま、第三者が原所有者から抵当権の設定を受けて抵当権設定登記を了した場合において、上記不動産の時効取得者である占有者が、その後引き続き時効取得に必要な期間占有を継続したときは、上記占有者が上記抵当権の存在を容認していたなど抵当権の消滅を妨げる特段の事情がない限り、上記占有者は、上記不動産を時効取得

し、その結果、上記抵当権は消滅とするのが相当である。その理由は、以下のとおりである。

ア 取得時効の完成後、所有権移転登記がされないうちに、第三者が原所有者から抵当権の設定を受けて抵当権設定登記を了したならば、占有者がその後にかに長時間占有を継続しても抵当権の負担のない所有権を取得することができないと解することは、長期間にわたる継続的な占有を占有の態様に応じて保護すべきものとする時効制度の趣旨に鑑みれば、是認し難いというべきである。

イ 不動産の取得時効の完成後所有権移転登記を了する前に、第三者に上記不動産が譲渡され、その旨の登記がされた場合において、占有者が、上記登記後に、なお引き続き時効取得に要する期間占有を継続したときは、占有者は、上記第三者に対し、登記なくして時効取得を対抗し得るものと解されるところ（最高裁昭和36年7月20日第一小法廷判決）、不動産の取得時効の完成後所有権移転登記を了する前に、第三者が上記不動産につき抵当権の設定を受け、その登記がされた場合には、占有者は、自らが時効取得した不動産につき抵当権による制限を受け、これが実行されると自らの所有権の取得自体を買受人に対抗することができない地位に立たされるのであって、上記登記がされた時から占有者と抵当権者との間に上記のような権利の対立関係が生ずるものと解され、かかる事態は、上記不動産が第三者に譲渡され、その旨の登記がされた場合に比肩することができる。また、上記判例によれば、取得時効の完成後に所有権を得た第三者は、占有者が引き続き占有を継続した場合に、所有権を失うことがあり、それと比べて、取得時効の完成後に

抵当権の設定を受けた第三者が上記の場合に保護されることとなるのは、不均衡である。

(2) これを本件についてみると、昭和55年3月31日の経過により、Xのために本件旧土地につき取得時効が完成したが、Xは、上記取得時効の完成後にされた本件抵当権の設定登記時において、本件旧土地を所有すると信ずるにつき善意かつ無過失であり、同登記後引き続き時効取得に要する10年間本件旧土地の占有を継続し、その後に取得時効を援用したというのである。そして、本件においては、前記のとおり、Xは、本件抵当権が設定されその旨の抵当権設定登記がされたことを知らないまま、本件旧土地又は本件各土地の占有を継続したというのであり、Xが本件抵当権の存在を容認していたなどの特段の事情はうかがわれない。

そうすると、Xは、本件抵当権の設定登記日を起算点として、本件旧土地を時効取得し、その結果、本件抵当権は消滅したというべきである。

3 まとめ

抵当不動産の時効取得による抵当権の消滅については、民法397に規定されているが、本件は、土地の時効取得後、所有権移転登記前に抵当権の設定登記が行われ、その後さらに10年以上占有を継続したXが、時効取得を援用した事案である。

最高裁判所は、Xは抵当権の設定登記の日を起算点として本件旧土地を時効取得し、その結果として、設定された抵当権は消滅したと判示している。経緯等はやや難解であるが、最高裁判所の新判断として、宅建業者としても留意すべき事例といえる。

(調査研究部次長)