

ることを証明するのは確かに難しい。しかし、物件を取得した経緯に不自然な点があったり、所有権登記が短期間のうちに転々と移転されている場合には、本件判決にあるように、権利の帰属について調査、確認を行い、疑問が解消されない場合には、仲介を取り止めたり、買主に注意を喚起することが必要となるだろう。宅建業者の注意義務に関して参考になる

(調査研究部研究員)

点の多い判決である。

なお、印鑑証明書を偽造したAは、平成九年に詐欺罪などで懲役七年の実刑判決を受け、Aの宅建業の免許については、更新を行わなかったために消除された(本誌四〇号三頁「平成八年度の紛争事例の特徴」参照)。

最近の判例から (3)

抵当権者による物上代位と賃借人による相殺との優劣関係

(最高裁 平一三・三・一三 金商一一三—三—三) 森澤 達也

抵当権者が物上代位により抵当不動産の賃料債権の差押えをした後は、

借人が、抵当権設定登記後に賃借人(債務者)に対して取得した債権を反対債権として賃料債権と相殺しても、それを抵当権者に対抗することはできないとして、

抵当権者の物上代位に基づく賃料債権の取立てが認容された事例(最高裁 平成一三年三月一三日判決 確

定 金融・商事判例一一一三三三頁)

一 事案の概要

X銀行(債権者)は、訴外K株式会社に対し債権を有し、K所有の不動産(以下「本件建物」)につき、右債権を被担保債権とする根拠債権の設定を受けた(登記日：昭和六〇年九月)。しかし、Kが右債務を履行しないため、

Xは、本件根拠債権の物上代位権に基づき、K(債務者・賃借人)のY(第三債務者・賃借人)に対する賃料債権(賃料月額三〇万円)について債権差押命令の中立てをした。

平成一〇年一月、差押命令がなされ、その正本は、同日中にY及びKに対してそれぞれ送達された。そこで同年七月、XはYに対し、右債権差押命令による取立権に基づき、同年二月から六月までの本件建物の賃料一五〇万円の取立訴訟を提起した。

これに対し、Yは、Kとの間に次の通り合意がある旨抗弁した。

Yは、Kとの間に本件建物につき賃貸借契約を締結していた(昭和六〇年一月締結、YはKに保証金三、一五〇万円を預託)が、平成九年二月、Yは、本件建物についての従前

の賃貸借契約を同年八月末日限りで解消し、同年九月以降改めて本件建物について賃貸借契約を締結すること（保証金三三〇万円）、新賃貸借契約の保証金には従前の賃貸借契約における保証金の一部を充当すること、従前の賃貸借契約における保証金の残額二、八二〇万円は同年八月末日までにKがYに返還することを約したが、その期限までに返還は履行されなかった。そこで、YとKは、同年九月末頃、右保証金二、八二〇万円の返還債務について次のとおり合意した。

- (1) 保証金返還債務のうち、一、一六八万円余について、本件建物の平成九年九月分の賃料等（賃料及びそれに対する消費税）と同債務の対当額とを、平成九年九月一日に相殺した。また平成九年一〇月分から平成二年九月分までの賃料等と同債務の対当額とを、それぞれ各月の前月末日に相殺する。
- (2) 保証金返還債務のうち、残額の一、六五一万円余を平成九年二月末日限りに支払う。

二 第一審・控訴審の要旨

第一審（京都地判平一一・二・五 金商一〇九一号一〇頁）、控訴審（大阪高判平一一・七・二三 金商一〇九一号三頁）ともにXの請求を認容した。理由の概略は以下のとおり

である。

- (1) 抵当権に基づく物上代位は、抵当権の効力から生じるものであり、抵当権設定登記がなされることによって物上代位も公示されているとみることができ、相殺が物上代位に優先するものと解するならば、抵当権設定者は、抵当権者からの差押えの前に相殺することによって容易に物上代位権の行使を免れることができるが、このことは抵当権者の利益を不当に害するものというべきであり、相当ではない。

- (2) 債務者（K）と第三債務者（Y）の賃貸借契約が抵当権設定の前になされ、賃貸借が抵当権に対抗することができる場合であればともかく、抵当権設定後に賃貸借契約が締結され、抵当権者に対抗できない本件においては、Xの物上代位に基づく差押がYによる相殺に優先すべきである。Yは上告した。

三 上告審の要旨

最高裁では、

- (1) 抵当権者が物上代位権を行使して賃料債権の差押えをした後は、抵当不動産の賃借人は、抵当権設定登記の後に賃借人に対して取得した債権を自動債権とする賃料債権

との相殺をもって、抵当権者に対抗することはできないと解するのが相当である。

- (2) 抵当不動産の賃借人が賃借人に対して有する債権と賃料債権とを対当額で相殺する旨を右記兩名があらかじめ合意していた場合においても、賃借人が右記の賃借人に対する債権を抵当権設定登記の後に取得したものであるときは、物上代位権の行使としての差押えがされた後に発生する賃料債権については、物上代位権をした抵当権者に対して相殺合意の効力を対抗することができないと解するのが相当である。

四 まとめ

競売にかけても売却が思うように進まない長期の不動産市況を背景に、最判平元一〇・二七（金法一二四七号二四頁）により賃料債権に対して抵当権に基づく物上代位が広く認められたこともあり、賃料債権に対して物上代位権が行使される機会が著しく増えた。それに伴って新たな問題が生じ、ここ二、三年で急増した下級審裁判例においても、また学説においても見解の対立がみられる。

本件は、物上代位において最後の論点といわれていた相殺との優劣関係について、最高

裁は抵当権の登記との先後を基準とする對抗要件説に立つことを明らかにした。

今後、金融機関などの債権回収の実務に与

える影響が大きいと思われるので紹介する。

(調査研究部研究員)

最近の判例から

(4)

マンションの設備騒音と錯誤無効

(大阪高判 平一二・一二・一五 判例集等未登載) 竹内 俊彦

一 事案の概要

マンションを購入した買主が、階下のポンプ室からの騒音に悩まされ、瑕疵担保責任に基づく契約解除、錯誤無効、詐欺取消を理由に売買代金の返還を求めた事案において、買主は、通常の静けさを享受できる住戸として購入する旨の動機を表示したが、騒音により通常の静けさの住環境にあるとは全くいえない状況になっていたのだから、その意思表示には法律行為の要素に錯誤があったとして、売買契約の無効を認めた事例(大阪高裁 平成一二年二月一五日判決 上告(取下))

〔二審 大阪地裁 平成一二年五月一八日判決〕判例集等未登載)

平成八年一月二二日、Xの妻は、売主業者Yが大阪市中央区で建築しているマンションの販売センターを訪れ、売主の販売代理業者Aからパンフレット、図面集等をもらって説明を受けた。本件マンションには、給水ポンプや受水槽を備えたポンプ室が設置されていたが、図面集や価格表の該当箇所には「受水槽」と記載してあるのみであった。Xの妻は、気に入った二〇三号室の真下に「受水槽」があるとの図面集の記載を見て、注水音がするかもしれないと思い、Aの担当者に「音はし

ないの。」と尋ねたところ、Aの担当者は、「音はしましたけど、今はしません。」と答えた。また、重要事項説明書の記載では、共用部分には受水槽、高架水槽の他、ポンプ室があるとされていたが、図面集の一階平面図には、ポンプ室があるとの記載はなかった。Xの妻は安心して、騒音の可能性については全く考えなかった。同月二八日、Xは、Yから本件マンション二〇三号室(以下「本件居室」という。)を代金五、一六〇万円で買い受けた。同年八月、Xら家族は本件居室に入居したが、本件居室の下から滝の流れるような騒音が昼夜を問わず聞こえてくるので、Yに対して対策を講じるよう申し入れた。Y及び施工会社が数度にわたって防音・消音工事を施した結果、騒音は小さくなったが、Xは不十分であるとして更なる対策を求めて争いとなり、平成一〇年六月、瑕疵担保責任に基づく契約解除、錯誤無効又は詐欺取消を理由に、売買代金相当額の不当利得の返還を求め、Xが提訴するに至った。