

## 【36 民法177条の第三者の範囲】※テキスト P239～245

## 民法177条

不動産に関する物権の得喪及び変更は、不動産登記法（平成16年法律第123号）その他の登記に関する法律の定めるところに従いその登記をしなければ、第三者に対抗することができない。

## 「第三者」

⇒当事者及びその包括承継人以外の者であって、不動産物権変動についての登記の欠缺を主張する正当な利益を有する者

⇔第三者に当たらない者

- ①不動産登記法5条の第三者
- ②無権利の登記名義人
- ③不法行為者
- ④不法占有者
- ⑤背信的悪意者

※悪意者は含まれない。

## 背信的悪意者の認定方法

⇒①悪意性：実体法上物権変動の事実があったことを知っていること

②背信性：登記の欠缺を主張することが信義則（民法1条2項）に反すること

↓

背信性の考慮要素<sup>1</sup>

※規範的要件を取り扱う場合に注意しておくべきは、各規範的要件の主張、立証において意味のある要素（項目）の大要はあらかじめ決まっているが、実際に生起する個別の事件にあらかじめ想定される要素（項目）のすべてが登場するとは限らない。

①第1譲受人（時効取得者を含む）と第2譲受人との客観的（経済的）要保護性の比較

Ⓐ第1譲渡は時価による売買であってその代金も支払済みであるのに対し、第2譲渡は対価のない（贈与）または著しく低廉な売買であるといった事情

Ⓑ第1譲受人は目的不動産を生活の本拠として長期間利用してきたのに、第2譲受人には目的不動産を利用する具体的必要がないといった事情

Ⓒ第1譲渡に無効、取消し、解除等の原因になるような事情があるといった事情

②第2譲渡の態様の不当性の有無と程度

<sup>1</sup> 田中 豊（2017） 紛争類型別 事実認定の考え方と実務，民事法研究会，227頁

- ④第2譲受人が第1譲受人に対する害意（加害目的）や図利目的（不当な利得獲得目的）を有しているといった事情
- ⑤第2譲受人が第1譲渡に仲介人，立会人等の立場で関与している等，第2譲渡という行為に出ることが過去の自らの行為または立場と矛盾するといった事情
- ⑥第2譲受人が第2譲渡または移転登記を実現するためにとった手段が正当な競争の範囲を超えているといった事情
- ③もと所有者と第2譲受人との関係の特殊性の有無と程度
- ⑧第2譲受人がもと所有者の配偶者，親子，兄弟等の親族関係にある，法人であるもと所有者の代表者その他の役員であるといった事情

#### 背信的悪意者からの転得者の法的地位

⇒背信的悪意者からの転得者が背信的悪意者でない限り，当該転得者は「第三者」に当たる（最判 H8.10.29）。

∴背信的悪意者であっても権利自体は有効に取得できるのであり，背信性ゆえに権利主張が許されないにすぎない。

∴一身専属的な問題ゆえに，相対的に判断されるべきである。

#### 転得者が背信的悪意者である場合

⇒原則として，当該転得者は「第三者」に当たる。（∴法律関係の早期安定と簡明さの観点）  
もっとも，転得者が背信性を遮断するために善意者をわら人形として介在させたような場合には，「第三者」に当たらない。（∴具体的妥当性を確保）

#### 承役地の譲受人

⇒承役地が譲渡された場合において，①譲渡の時に，承役地が要役地の所有者によって継続的に利用されていることがその位置，形状，構造等の物理的状況から客観的に明らかであり，かつ②そのことを認識していたか又は認識することが可能であったときは，譲受人は特段の事情がない限り，「第三者」に当たらない（最判 H10.2.13）。

以上