

〈論 説〉

民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項、同法 545 条 1 項但書適用後における第三者との法律関係

— 第三者が不動産賃借人である場合の賃貸人の地位の承継を中心として —

松 田 佳 久

目 次

- I はじめに
- II 第三者の範囲と賃借人との関係
 - 1. 民法 94 条 2 項
 - 2. 民法 96 条 3 項
 - 3. 民法 545 条 1 項但書
 - 4. 整 理
- III 被詐欺者への賃貸人の地位の承継と裁判例事案
 - 1. 事案の概要と判断
 - 2. 分 析
 - 3. 賃貸人の地位承継理論
- IV 賃貸人の地位承継後の権利関係
 - 1. 弁済された賃料相当額（礼金・更新料等返還不要の一時金を含む）
 - 2. 既に弁済期の到来している請求権
 - 3. 敷金返還請求権
 - 4. 承継前賃貸人が負担した賃貸目的不動産の修繕費用
 - 5. 承継前に賃借人が行使した形成権
 - 6. 賃貸借関係から生ずる義務
 - 7. 承継前の契約終了における賃借人に対する使用利益返還請求権等
 - 8. 賃借人による賃料債務と承継前賃貸人の賃借人に対する債務との相殺がなされた場合
 - 9. 賃借人に与えた転貸・譲渡の承諾
 - 10. 賃借人が保証人を立てていた場合
 - 11. 承継前賃貸人が賃料債権を承継前に処分した場合
 - 12. 承継前賃貸人が正当事由を主張し解約申入れをし、その申入期間中に承継が生じた場合
- V おわりに

I はじめに

虚偽の外観を信頼した第三者にその無効を対抗できない（民 94 II）、また、詐欺による意思表示であることにつき取消前の善意の第三者に対し取消しを対抗できない（民 96 III）、さらに、解除権の行使は解除前の第三者の権利を害することはできない（民 545 I 但）とされ、第三者は一定の要件の下に保護される。ここまではさまざまな文献や論文で論じられているところである。しかし、これらの第三者保護規定の適用後における当該第三者と権利者との法律関係はどのようなのであろうか。

たとえば、甲建物の所有者 A と B との間で通謀により B を所有者とする虚偽の登記がなされ、この登記を信頼した C が B より甲建物を譲り受けた場合、C が民法 94 条 2 項の要件を満たすと C は甲建物の所有権を取得するとともに、A は甲建物の所有権を喪失することになる。判例は法定承継取得説を採用していることから、甲建物の所有権は A から直接 C に移転するものとしているが、¹⁾ 売主の担保責任はだれが負うのであろうか。B なのか A なのか。この点につき論じている文献や学説はなく、最高裁判例や裁判例をみてもこの点につき判断をしているものはなかった。売主の担保責任は所有権の帰属とは何ら関係ないであろうし、また、実際に売買契約を C と締結したのは B であるから、B が売主としてこの担保責任を負うことになるのであろう。

では、第三者が賃借人である場合はどうであろうか。そもそも賃借人が上記規定における第三者に該当するか否かが問題となるものの、上記の例で C が賃借人であり、民法 94 条 2 項の第三者に該当するとした場合、賃貸人は実際に賃貸借契約を締結した B であるとする、甲建物の所有者は A であるから、賃貸人と所有者の分離が生じてしまい、B は賃貸人として修繕義務をはじめとする賃貸借に関係するさまざまな債務を負うのであるが、修繕にあつては逐一所有者である A の承諾を必要とし、所有者 A が賃貸人である場合に比して、承諾を得るに要する期間、修繕が遅れることになり、賃借人 C に不利益を生ずることになる。ましてや A が承諾をしない場合は裁判所の代諾許可（民 414 II 但）を

1) 最三小判昭 42・10・31 民集 21・8・2232

得るといった迂遠な方法に頼ることになる。また、C が B に支払った賃料についても、A は B に対し、不当利得返還請求権を行使して賃料相当額の返還を受けることになる。このとき A は一般債権者であるから、B の資力により影響を受け、所有者でありながら、賃貸人ではないことから賃料相当額を確実に得ることができるとは限らない。このような状況は、所有者だけではなく、賃借人である第三者にとっても不利益となるし、そのような迂遠で複雑な法律関係の作出は民法の主旨に反する。この不利益を解消し、民法の主旨に適合させるためには、所有者たる A を賃貸人とする必要があるが、それが法理論上可能かという点が問題となる。²⁾

本稿では、第三者が賃借人である場合の民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項、同法 545 条 1 項但書適用後における当該第三者との法律関係に焦点をあてるもの³⁾であるが、まず、賃借人が上記のそれぞれの条文における第三者に該当する場合の要件について検討する。次いで、神戸地判平元・8・9 金判 952・7 は、賃貸人の地位の承継が直接の契約者から目的不動産の所有者に生ずるものと判断しており、それにつき上告審たる最二小判平 6・3・25 判時 1501・107 は何ら異論を述べていない。その点からすれば、むしろ承継を承認していると捉えてもよいのではないかと思われる。そうであるならば、その承継につき合理的に

2) 最高裁判例は、對抗要件を具備する不動産賃借権負担付きの不動産が譲渡された場合、賃貸人の地位は当然に不動産の譲渡人から譲受人に承継されるところとしている（大判大 10・5・30 民録 27・1013、大判昭 3・10・12 新聞 2921・9、大判昭 9・2・16 新聞 3665・8、最一小判昭 33・9・18 民集 12・13・2040、最二小判昭 46・4・23 民集 25・3・388）。これら判例事案は本事案とは異なるものの、本文の設例で、目的不動産の所有者たる A が賃貸人となつた場合の当該賃貸人の地位の B からの承継につき、参考になるものと思われる。

解除前の第三者が不動産賃借人である事案が採り上げられている演習問題の解説ではあるが、不動産賃借人 C が B を賃貸人として賃料を支払い、所有者たる A が B に対して賃料相当額を不当利得ないし不法行為を理由に請求することが本来の姿であるが、これでは法律関係が複雑になるし、B に対し債権者が多数いたとすると、A は C が B に支払った賃料を B から回収することが困難であるから、A を賃貸人とする必要があるとし、その根拠として、前掲大判大 10・5・30 および前掲最二小判昭 46・4・23 を挙げるものがある（池田清治「基本事例で考える民法演習 — 4 不動産の物権変動と賃貸人の地位の移転 — 契約の解除と第三者」法セ 679・95（2011））。

3) 民法 909 条但書の適用、すなわち、遺産分割前の第三者と遺産分割によって目的不動

説明できる妥当な理論が必要となるはずであり、本稿ではこの理論についても検討する。

さらに、賃貸人の地位の承継がなされる場合の、当該承継に関し問題となる点 — たとえば敷金の承継等 — を採り上げ、妥当な解答を提示するものとする。

Ⅱ 第三者の範囲と賃借人との関係

ここでは、賃借人が、民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項、同法 545 条 1 項但書における第三者に該当するかにつき検討する。

1. 民法 94 条 2 項

民法 94 条 2 項における「第三者」とは、「虚偽表示の当事者以外の者で、虚偽表示にもとづいて作出された仮装の法律関係につき、新たに独立した法律上の利害関係を有するにいたった者⁴⁾」とされ、物権取得者や差押債権者などが該当するものとされ、目的物の所有権を取得した者や抵当権の設定を受けた者を第三者とする裁判例を数多く見ることができる。⁶⁾

座の単独所有者となった相続人との関係も、本稿で検討すべき事案であるかのように思われる。しかし、最一小判昭 29・12・23 民集 8・12・2235 は「共有者中一部の者だけがその共有地につき地上権設定行為をしたとしても、これに同意しなかった他の共有者の持分は、これによりその処分に服すべきいわれはないのであり、結局右の如く他の共有者の同意を欠く場合には、当該共有地についてはなんら地上権を発生するに由なきものといわざるを得ない」としており、共有地全体を対象とする賃貸借が共同相続人のうちの一によってなされたとしても、上記地上権に関する最高裁の判断と同様、民法 909 条但書の適用があったとしても賃借権の存続は認められない可能性がある。事案が賃借権の場合につき最高裁の判断はまだ出ていないが、本稿においては、民法 909 条但書の適用については検討の対象外とするものとした。

4) 山本敬三『民法講義 I 総則』157 頁（有斐閣、第三版、2011）、大判大 5・11・17 民録 22・2089、最一小判昭 45・7・24 民集 24・7・1116

5) 山本・前掲注（4）157-158 頁

6) 判例検索データベース（Lexis Nexis JP、LEX/DB インターネット）で検索した限りでは、抵当権の設定を受けた者を第三者とする裁判例が目的物の所有権を取得した者を第三者とする裁判例の次に多く見られた。その中で最高裁判例および高等裁判所裁判例

賃借人が第三者である場合は、公刊された判例や裁判例としては次のものしか見付けることができなかった。⁷⁾

東京地判昭 37・6・25 下民 13・6・1266 は、傍論として、善意の第三者が借地権者（土地の賃借権者、以下同様）である場合を想定し論じている。すなわち、真実の所有者 A が相手方 B の承諾を得て B 名義で所有権取得登記をしたことは、それが典型的な通謀虚偽表示に該当しないとしても、民法 94 条 2 項の法意に照らして、B が所有者としてなした借地権設定行為の効力は第三者 C が善意であるかぎりこれを否定できないものと解するのが相当であるが、同法条の趣旨は、善意の第三者 C が取得した権利は、通謀虚偽表示であるとの理由によつては損なわれないものであるということにとどまるから、この権利と抵触しないかぎり真実の権利者の有する権利が直ちに消滅するものではない。したがって、当該借地権は正当な所有者から設定を受けたものとして有効であり、後日虚偽表示の状態が解消されたとしても A およびその承継人 D は当該借地権を對抗される結果となるとする。つまり、真実の所有者である A およびその承継人 D は C の借地権負担付きの所有権を有することになるのである。ここにおいて、当該借地権の対抗力（登記、特別法による対抗要件をいう。以下、本稿において同様とする。）の具備については何ら示されていないが、本件は、借地権者は

を列举すると次のとおりである。最一小判昭 47・2・17 金法 643・32（根抵当権の事案）、東京高判昭 49・4・4 金判 421・16、最三小判昭 50・4・25 判時 781・67、名古屋高判昭 50・6・30 下民 26・5・8・562、最一小判昭 55・9・11 民集 34・5・683（これは原抵当権が虚偽仮装であることにつき善意で転抵当権の設定を受けた事案である）、大阪高判昭 60・1・29 判タ 550・146、福岡高宮崎支判平 2・2・28LEX/DB22006260（根抵当権の事案）、東京高判平 7・10・25 税務訴訟資料 226・3182、福岡高判平 11・6・29 判タ 1026・201（根抵当権の事案）、仙台高判平 16・7・14 判時 1883・69（根抵当権の事案）、大阪高判平 16・11・17 判時 1897・17（根抵当権の事案）などがある。

目的物の所有権を取得した者や抵当権の設定を受けた者を第三者とする以外の裁判例としては、譲渡担保事案として東京高判昭 55・11・18 判タ 435・107（譲渡担保として所有権を取得した善意の第三者が民法 94 条 2 項が類推適用されて保護された事案）、東京高判平元・12・21 判時 1338・113（売渡担保あるいは譲渡担保で土地持分を取得した第三者が民法 94 条 2 項で保護された事案）などもあるが、特異なものとしては次のものがある。

すなわち、虚偽の預金債権が有効とされたものとして、名古屋高判昭 47・12・23 金法 697・24 があり、これは、A が B 名義を用いて、Y 銀行に 550 万円余の普通預金をしてい

借地上の建物登記を有し、当該借地権の承継人は当該建物登記の移転を受けている事案である。したがって、当該借地権は対抗力を具備（借借 10 I）していたということになる。

2. 民法 96 条 3 項

民法 96 条 3 項における「第三者」とは、「詐欺の当事者以外の者で、詐欺による意思表示によって生じた法律関係につき、新たに独立した法律上の利害関係を有するにいたった者⁸⁾」と解されている。

そして、判例上、取消前の第三者であることを要し、具体的には民法 94 条 2 項について妥当したものがそのまま妥当するものとされている。すなわち、物権取得者や差押債権者などである。特に多いのは民法 94 条 2 項の適用事案と同様、不動産の売買契約が詐欺によりなされた場合の取消前の善意の第三者が⁹⁾
¹⁰⁾
¹¹⁾抵当権者¹²⁾の場合であり、善意の第三者の¹³⁾抵当権は保護されるものの、被詐欺者と詐欺者間の契約は取消しの効力により無効であることから、被詐欺者は¹⁴⁾抵当権負担付きの所有権を有することになる。すなわち、被詐欺者は、詐欺者の債務を被担保債権とする¹⁴⁾抵当権を設定した物上保証人と同様の地位に立つことになる。

たところ、B に対して元利合計 550 万円の貸金債権を有すると主張する X が、その旨の公正証書を債務名義とする B に対する強制執行として、B の Y に対する預金債権 550 万円につき差押・転付命令を得て、Y に対して当該預金の支払を求めた事案であり、一般的判断として、差押債権者が名義の仮装につき善意であるときは民法 94 条 2 項を類推適用して預金名義人を預金債権者として取り扱い、差押を有効と解すべきであるとした。なお、本件にあっては、X の善意は認められなかった。

立替払いをした第三者からの求償債務の存在が肯定されたものとして、東京高判昭 58・12・13 金法 1063・40 があり、これは A の夫 B は営業資金調達のため、自動車販売業者 C と通謀し、C から自動車を買受けたこととして、当該事実を秘匿してローン業者 Y から買受代金の立替払いを受けたが、友人 X に対しても当該仮装買受の事実を秘匿して Y に対する立替金求償債務について連帯保証人となることを申し入れ、その承諾を得た。そして、Y を債権者、A を債務者、X を連帯保証人とする自動車代金の立替金求償債務についての公正証書が作成された事案である。民法 94 条 2 項の適用により、上述のとおり Y に対する立替金求償債務および当該立替債務に対する X の連帯保証が肯定された。

債務引受が問題となったものとして、東京地判平 23・12・9 LEX/DB25490706 がある。これは、A が代表取締役を務める訴外会社の X に対する債務を B の仲介により Y が引き

一方、賃借人が第三者である場合であるが、¹⁵⁾ 公刊された判例や裁判例としては次のものしか見付けることはできなかった。

神戸地判平元・8・9 金判 952・7 であり、事案と判断は次のとおりである。X が詐欺を理由に訴外会社 A との売買契約を取消した結果、所有権は遡及的に X に復帰したが、その間に訴外会社から本件建物を賃借した Y は民法 96 条 3 項の善意の第三者に該当し、X は、その取消しをもって Y には対抗できないとした。

このとき、Y は取消前から賃貸建物を占有していることから、借地借家法 31 条 1 項における対抗力を具備していたことになる。

3. 民法 545 条 1 項但書

民法 545 条 1 項但書における「第三者」とは、解除前に登場した者であり、解除の遡及効によって不測の不利益を受ける第三者 — 解除前に新たな権利を¹⁶⁾取得していた者¹⁷⁾ — をいい、判例は登記を要求する。

具体的な第三者としては、契約に基づく給付の目的たる物または権利の譲受人、給付の目的物の抵当権者、質権者、給付の目的物の賃借人などで¹⁸⁾対抗力を具備した者をいうとされている。

受けたが、この債務引受は Y の意思に基づかず、社判を勝手に押印され偽造されたものであるが、Y は本件債務引受に関して B に決定権限ないし契約締結権限を与えたかのような外観を作出したことにつき帰責性が認められるとして、民法 94 条 2 項類推適用等、権利外観法理により Y の債務引受責任を認めたものである。

7) 佐久間毅『民法の基礎 1 総則』121 頁（有斐閣、第三版、2014）は、目的物の賃借人も第三者に当たると解されているとするが、不動産賃貸借と動産賃貸借とで第三者該当性に差異は示されていない。

8) 山本・前掲注（4）243 頁

9) 大判昭 17・9・30 民集 21・911

10) 山本・前掲注（4）243 頁

11) 山本・前掲注（4）157-158 頁、243 頁

12) 東京高判平 2・1・29 判時 1347・49、東京地判平 9・12・8 判タ 976・177 などがある。

13) 我妻栄『新訂 民法総則』312 頁（岩波書店、新訂、2013）

14) 我妻・前掲注（13）292 頁

15) テキストでは河上正二『民法総則講義』380 頁（日本評論社、2007）、平野裕之『民法

第三者が給付の目的物の賃借人たる事案としては、東京地判昭 25・12・8 下民 1・12・1928 と東京地判昭 27・4・8 下民 3・4・464 がある。前者の事案と判断は次のとおりである。すなわち、訴外 A が X から本件建物を購入し、当該建物を Y 社設立前に Y 社の発起人たる訴外 B が賃借し、設立後、Y 社に譲渡され、その後に、X A 間の売買契約が解除された事案であり、B は本件建物の引渡しを受けていることから、当該不動産賃借権は売買契約解除前に対抗力を具備していることになり、当該解除は当該不動産賃借権に対し何ら影響を及ぼすことはないと判断された。事案の解決としては、発起人が会社成立後の事務所に供するため賃貸借契約を結ぶことは、発起人としての権限を超えた行為であり、このような行為は会社の営業準備のためにするものにほかならないのであるから、会社設立に必要な行為とはいえないことから、このような営業準備行為によって生じた権利は発起人個人の権利にすぎない。また、X が Y 社への賃借権の譲渡に承認を与えた事実もないことから、X は Y 社に対して当該占有部分の明渡しを請求できるとされた。

後者は次のとおりである。すなわち、本件建物所有者である訴外 A と訴外 B 間で売買契約がなされた。B に対し合意の期日を過ぎて建物全部の引渡しがなされたものの未だ所有権移転登記はなされていないし、代金も A に対し一部が支払われただけで未だ全額の支払はなされていない。ついで B は、本件建物のうち、2 階部分を Y₁ に賃貸し、1 階部分を Y₂ に賃貸し、いずれも引渡しがなされている。その後、A B 間の売買契約が解除された後、X が A より本件建物を取得したため、X が Y らに対し明渡しを請求したものである。本判決は、賃貸借契約そのものは無効ではないと解するのが相当であるから X の主張は採用のかぎりではないとした。本事案は不動産の賃借人であり、いずれの賃借人も対抗力を具備（借借 31 I）している。

総則』255 頁（日本評論社、第三版、2011）が不動産賃借人を第三者の範囲に含めているが、対抗要件の具備の必要性については記載がない。

16) 山本敬三『民法講義Ⅳ－1 契約』206 頁（有斐閣、2005）

17) 最一小判昭 33・6・14 民集 12・9・1449

18) 谷口知平＝五十嵐清編『新版 注釈民法（13）債権（4）』885-886 頁〔山下末人〕（有斐閣、補訂版、2006）

以上、いずれも対抗力が具備されている不動産賃借権が民法 545 条 1 項但書によって保護されている。ただし、民法 545 条 1 項但書による第三者保護の場合、前述のとおり登記（登記以外の特別法による対抗力も含まれる：借借 10 I および同 31 I）が要求されていることから、不動産賃借人が第三者として保護されるためにはこのような要件具備は当然に要求されているものといえる。

4. 整 理

以上、民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項、同法 545 条 1 項但書における第三者が賃借人である事案としては、いずれも対抗力を具備した不動産賃借人である。この事実からすれば、これら規定の第三者の範囲に含まれる賃借人は対抗力を具備した不動産の賃借人であるということになりそうである。

これら規定のいずれの第三者の範囲についても、物権取得者が挙げられていることもあるが、そもそも債権たる賃借権の権利者である賃借人がこれと同等の地位に立つためには、物権化していることが必要になるのではないだろうか。なぜならば、対抗力を具備しない不動産賃借権および対抗要件が存在しない不動産賃借権は、当該賃貸目的物の新所有者に対抗できず、消滅する運命にあるのだから、そのような賃借人が物権取得者と同等レベルにあるとはとてもいえないからである。つまり、物権取得者と同等レベルであるといえるためには、少なくとも新所有者に対抗できるという物権化による物権的性質を具備している¹⁹⁾必要があり、それはまさしく対抗力を具備した不動産賃借権ということになる²⁰⁾う。

19) 不動産賃借権の物権化によって生ずる物権的性質については、「3（1）物権化した不動産賃借権の物権的性質と債権的性質」で説明するものとする。

20) 民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項の適用にあって判例・通説は、第三者は公示等の具備を要しないとしている。不動産賃借権の場合もそれと同様、保護されるためには本来は公示等の具備を要しない。しかし、当該条項によって保護される第三者は物権取得者とほぼ同視されている。そこで、債権者である不動産賃借人が物権取得者と同様として扱われるためには、物権化に必要な公示等を具備している必要があるということになる。なお、民法 545 条 1 項但書適用による第三者保護の場合は、具備された公示等は権利資格保護要件も兼ねることになる。

Ⅲ 被詐欺者への賃貸人の地位の承継と裁判例事案

民法 96 条 3 項における第三者が不動産賃借人である場合で、当該賃貸借における賃貸人の地位が被詐欺者に承継されるとする事案（前掲神戸地判平元・8・9）がある。

ここでは、前述した事案概要よりも詳しく事案とその判断を提示するとともに賃貸人の地位承継の理論を考察する。

1. 事案の概要と判断

Xは、昭和 52 年 4 月ころから、本件建物を訴外A社に賃貸し、A社は、本件建物においてパチンコ店の営業をしていたが、A社の経営状態は悪く、資金繰りに窮していたことから、A社の当時の代表取締役であったBは、X所有の本件建物とその敷地及びC所有の建物を編取し、これを銀行に担保提供して多額の融資を受けることにより、多額の金員を取り込むことを計画した。そこで、Bは、銀行からの借入金を返済する意思も能力もなく、銀行からの借入金をXに交付する意思も、いったんA社に所有名義の移転を受けた本件建物等の不動産をXらに返還する意思もないのに、昭和 59 年 6 月ころ、Xの実質的な経営者であるDに対し、「前記不動産の所有名義をA社に移転して貰えるならば、これを利用して銀行から合計金 3 億 5 千万円の借入れができるので、その借入金のうち金 5 千万円をA社が使用し、残り金 3 億円全部についてはこれをXの方で使用するもよい。また右不動産の所有名義も、Xらからの請求があり次第、いつでも返還する。」旨虚偽の事実を申し向けたところ、Dは、当時、Xが本件建物及びその敷地について競売開始決定がなされるなど多額の負債を抱えていたことから、A社の申込みに応ずれば、Xの負債を整理したうえ、約金 1 億円の金員を使用でき、かつ、A社に申し出をすれば、いつでも本件建物及びその敷地等の所有名義をXに移転してもらえるものと誤信し、その結果、Xは、同年 7 月 9 日、A社との間に売買契約を締結し、同日、A社のために所有権移転登記を経由した。なお、A社は、本件売買契約締結の際、Xに対し、「本件売買契約は架空のものであって、Xに迷惑をかけない。」旨を約した念書を差し入れた。A社は、前記不動産につきXらから所有権移転登記を受けると同時に、これ

を担保に入れて、銀行等の金融機関から金 3 億 5 千万円の融資を受けることに成功し、そのうち約金 2 億円については、D が本件建物及びその敷地に設定されていた根抵当権等の担保を抹消するために使用したものの、A 社は、残りの約金 1 億円を X に交付せず、その後、右不動産をさらに担保に入れ、約 2 億円の融資を受けてこれを手中に納めたうえ、X からの所有名義の返還請求に対しても自己の所有権を主張し、これに応じなかった。

本件売買契約における X の売渡の意思表示は、A 社の代表者であった B の詐欺に基づいてなされたものであることが明らかであるところ、X は、昭和 61 年 6 月 27 日、A 社に対し、B の詐欺を理由に本件売買契約における売渡の意思表示を取消す旨の意思表示をなし、右意思表示は、同日 A 社に到達した。

そうすると、本件建物、したがって本件占有物件の所有権は、本件売買契約が取消された結果、遡及的に X に復帰し、X は、少なくとも平成 2 年 4 月 15 日まで本件占有物件を所有していたものというべきである。

一方、Y は、昭和 59 年 7 月 25 日、A 社から、本件占有物件を、賃料 1 か月合計金 59 万 9 千円、期間の定めなしとの約定で賃借してその引渡を受け、同日以降本件占有物件においてパチンコ営業を営んでいること、Y は、A 社との間に本件賃貸借契約を締結するにあたり、本件建物の所有名義が A 社にあることを登記簿で確認して、本件占有物件の所有者が A 社であると信じ、また、本件建物の所有名義が X から A 社に移転された事情について何ら知らなかった。

前述のとおり、本件売買契約における X の売渡の意思表示は、昭和 61 年 6 月 27 日、A 社の代表者であった B の詐欺を理由に取消されたものであるところ、Y は、民法 96 条 3 項の「善意の第三者」に該当することが明らかであるから、X は、右取消をもって Y には対抗できず、X は、A 社から本件賃貸借契約における賃貸人の地位を承継したものというべきである。

2. 分 析

前掲神戸地判平元・8・9 の被詐欺者たる X が A 社の賃貸人の地位を承継するとの判断につき、理論的根拠は示されていない。

ところで、前掲神戸地判平元・8・9 の主たる判断は賃借人の民法 96 条 3 項における保護と被詐欺者による賃貸人の地位の承継ではなく、本件賃貸借契約

の解除と解除後の賃借人による不法占有にかかる損害賠償請求の可否であった。この点の事案と判断は次のとおりである。すなわち、E銀行は、昭和63年に至り、XY両名を共同被告として、本件賃貸借契約の解除等を求める短期賃貸借契約解除等請求訴訟を提起し、平成元年3月29日、「賃貸人をX、賃借人をYとする本件賃貸借契約を解除する。」旨の第一審判決が言渡されたことが認められ、Yが、右判決を不服として大阪高等裁判所に控訴したが、同年6月15日控訴を取下げたため、右第一審判決は同年4月13日の経過により確定したことから本件賃貸借契約は解除されたものというべきである。したがって、Yは、本件賃貸借契約の解除の効果が発生した平成元年4月14日以降、本件占有物件を何らの権原なく不法に占有しているものというべく、Xは、Yに対して本件占有物件の不法占有にかかる損害の賠償を求めることができるのである。

ところで、本事案は控訴、そしてさらに上告がなされている。しかし、控訴審（大阪高判平2・8・9金判952・5）も上告審（最二小判平6・3・25判時1501・107）も不法占有にかかる損害賠償請求の可否に焦点が絞られた判断がなされており、前掲神戸地判平元・8・9の判断の一つである被詐欺者による賃貸人の地位の承継について判断はなされておらず、この点につき何ら触れるものでもない。しかし、賃貸借契約の当事者が、詐欺者と善意の第三者ではなく、詐欺者の賃貸人たる地位を承継した被詐欺者（X）と善意の第三者（Y）とされ、解除が有効であるとの前提に立つての判断をしていることからすれば、高裁も最高裁も被詐欺者の詐欺者からの地位の承継を承認しているものと捉えることができる²¹⁾。

また、所有者への賃貸人の地位の承継については、民法96条3項の適用事案だけで生ずるものではなく、民法94条2項および同法545条1項但書適用事案においても生ずるものといえよう。なぜならば、民法96条3項の適用では取消

21) 無名「判批：最二小判平6・3・25」金判952・3（1994）。賃貸人の地位の承継が生じていないのであれば、被詐欺者（X）からの解除の効力は無効となるはずであり、そうであるならば、事実審たる原審に対し、適正な賃貸人による解除であるか否かにつき、最高裁は差戻し（一部差戻しということになろう）を判断するはずである。しかし、それをしていないということは、最高裁は詐欺者（A社）から被詐欺者（X）への賃貸人の地位の承継を承認しているということになろう。

しにより被詐欺者ははじめから所有者であるとされるのであるが、同法 94 条 2 項の適用にあっても無効主張により所有権ははじめから移転していないものとされ、さらに同法 545 条 1 項但書の適用にあっても解除により解除者ははじめから所有者であるとされる²²⁾のであり、いずれも民法 96 条 3 項の適用の場合と同様、直接の賃貸人と目的不動産の所有者が異なっている中で、不動産賃借人たる第三者が保護されるのである。したがって、民法 96 条 3 項の適用の場合と同様に、目的不動産の所有者が直接の賃貸人の地位を承継すると解しても異論はないであろう。

3. 賃貸人の地位承継理論

(1) 物権化した不動産賃借権の物権的性質と債権的性質

不動産賃借権が完全な物権、たとえば抵当権の場合、すなわち、A が B の詐欺によって所有する甲地を極端な安価にて B に売却し、ただちに B が債権者 C のために甲地に抵当権を設定した後、A が A B 間の売買契約を取消した場合、抵当権者 C が A B 間の売買契約が B の詐欺によってなされた旨につき善意であるときは、C は保護されることになり、A は C の抵当権負担付きで甲地を所有することになる。このとき、A は B を債務者とする物上保証人的地位に立つことは前述（II 2）したとおりである。このとき、抵当権を設定したのは B であ

22) 解除前の第三者については、前掲最一小判昭 33・6・14、最一小判昭 58・7・5 判時 1089・41 が、第三者は民法 177 条のいうところの第三者であり、復帰的物権変動により所有権を取得した解除権者と第三者への譲渡は二重譲渡であるとしている。したがって、所有権者は登記具備の先後によって判断されることになる。また、民法 545 条 1 項但書の適用にあつて、判例上、取消しにおける善意の第三者の場合のように遡及効は制限されていない。しかし、解除の法的効果は取消と同様であると解される（我妻栄著・有泉享補訂『新訂 物権法（民法講義Ⅱ）』102-103 頁（岩波書店、1983））ことから、同じ法的構成になるはずである。そうであるならば、第三者に関しては、判例が明示するものではないが、遡及効を制限してその保護を図ることになる（松田佳久「物権変動における不完全権と完全権 その 2・完 — 最一小判昭 46・11・5 民集 25・8・1087 が示す不動産の二重譲渡での権利変動過程を題材として —」創法 44・1・41-42（2013））。すなわち、取消と同様、解除の遡及効による無権利の法理が貫徹され、第三者の保護については政策的に遡及効が制限されているのである。本稿では以下、民法 545 条 1 項但書の適用にあつてはこの法理に基づき論じていくものとする。

りながら、善意の第三者たるCの抵当権に基づく担保価値維持義務（最大判平11・11・24民集53・8・1899での奥田昌道裁判官による補足説明）を被詐欺者であるAが負うのは、抵当権は物権であるから、当該物権を負担する者がこのような物権的義務を負うことになるからである。なお、担保価値維持請求権（義務）は物権的請求権とは異なるものの、物権である抵当権の一内容と解されている。²³⁾

しかし、不動産賃借権の場合、物権化したことによって具備している物権的性質とは、通常、対抗力の付与（民605、借借10I、同31I、農16I）と妨害排除請求権と解されている。²⁴⁾ これら以外の性質・効力、たとえば、不動産賃借権に登記請求権は認められていないし、不動産賃借権の担保化も認められていない。²⁵⁾ さらに、不動産賃貸借における賃貸人および賃借人の義務も、不動産賃借権の物権化の影響を受けることなく、当然に契約上の債務として存続することになる。つまり、対抗要件を具備した不動産賃貸借の物権化とは、不動産賃借権が完全な物権となってしまうのではなく、賃借権に物権の有する性質および効力のうちの一部が付与されているだけであり、物権的効力と化していない部分（賃料支払請求権・支払義務、修繕義務など）は賃貸借契約の当事者間にいまだ債権債務として存在しているのである。

23) 生熊長幸「判批（最大判平11・11・24民集53・8・1899）」ジュリ1179・73（2000）、八木一洋「判批（最大判平11・11・24民集53・8・1899）」財団法人法曹会『最高裁判所判例解説民事篇 平成11年度（下）（7月～12月分）』854-855頁（法曹会、2002）、山野目章夫「判批（最大判平11・11・24民集53・8・1899）」金法1569・47,49（2002）

24) 最二小判昭28・12・18民集7・12・1515、最三小判昭30・4・5民集9・4・431など

25) 学説によつては物権的性質として挙げるものが異なっており（七戸克彦「新「借地借家法」の基本視点 ―「賃借権の物権化」論との関係で―」自正43・5・5（1992））、①存続期間の長期化、②譲渡性、③賃借人の投下資本回収の保護としての費用償還請求権も挙げられている。椿寿夫「[特集] 契約法の基礎 賃借人の権利は強くなったというが 第7講 賃借権の物権化」法セ420・56-57（1989）は、物権化したものとして、対抗力の付与と妨害排除請求権以外に①から③を挙げ、竹内昭夫＝松尾浩也＝塩野宏編代『新法律学辞典』1000頁（有斐閣、第三版、1989）は、妨害排除請求権を挙げずに、③を挙げる。また、水本浩「賃借権の物権化をめぐる若干の問題」私法29・301-303（1967）は、同様に対抗力の付与と妨害排除請求権以外に①から③を挙げるが、抵当権設定の自由と借地条件の変更の認容も物権化現象として挙げている。

(2) 賃貸人の地位に帰属する債権債務関係の承継理論の検討

民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項ならびに同法 545 条 1 項但書の適用において、第三者が対抗力を具備した不動産賃借人である場合における不動産所有者による賃貸人の地位に帰属する債権債務関係の承継理論を検討するにあたり、事案は異なるものの、不動産所有権の取得者が当然に賃貸人の地位を承継とする判例の基本的考え方および当該判例²⁷⁾の理論的整合を目指すべく提唱されているさまざまな見解は、本稿の論点に対する解答を得るにあたって参考になるものと思われる。それどころか、本稿では、民法 94 条 1 項における無効主張、同法 96 条 1 項における取消がなされないのであれば、詐欺者等への所有権移転は有効であって、その有効性に基づき詐欺者等が不動産賃貸をなすわけであるが、それが民法 94 条 1 項の場合は当初から無効であり、民法 96 条 3 項の場合は、判例・通説によれば、取消の遡及効による無権利の法理が貫徹されている²⁸⁾ことから、無効主張者および取消権者のいずれも当初から賃貸目的不動産に関する所有権を有していたことになるのであるが、それらの者は、外見上は、あたかも新たに所有権を取得した者であるかのようにみえるのである。²⁹⁾同法 545 条 1 項但書の適用においても、本稿では解除の遡及効による無権利の法理が貫徹されているものと捉えることから取消と同様となる。そうであるならば、上記判例事案に類似するものとして、当該判例理論および関連する見解を適用できるのではないだろうか。つまり、上記判例³⁰⁾の判断である新所有者による賃貸人の地位の当然承継に関する理由は、本稿における事案にも妥当するということに

26) 不動産賃借権そのものに抵当権を設定することは認められていないが、借地上の建物に抵当権を設定することにより、従たる権利として借地権に抵当権の効力が及ぶ形で担保化は広くなされていることは周知の事実である。

27) ここに該当する判例は注 2 で挙げた判例である。

28) 大判昭 4・2・20 民集 8・59。なお、取消前の第三者保護にあつては、この遡及効が制限されるのである。

29) 解除の場合、判例は、解除前の第三者は民法 177 条にいうところの第三者であり、復帰的物権変動により所有権を取得した解除権者と第三者への二重譲渡であるとしている(最三小判昭 33・6・14 民集 12・9・1449)。よって、判例によれば、解除権者は解除により所有者を取得していることになる。

30) 最二小判昭 46・4・23 民集 25・3・388

なる。すなわち、「賃貸人の義務は賃貸人が何びとであるかによつて履行方法が異なるわけのものではな」という理由のみならず、「土地所有権の移転があつたときに新所有者にその義務の承継を認めることがむしろ賃借人にとって有利である」は、端的に、所有権を有する者が義務を承継し、その義務を果たすことにより賃借人にとって有利になることを意味するものと思われるが、これら理由は、所有者である無効主張者・取消権者が義務を承継し、その義務を果たす場合にもそのまま妥当することになる。そうすることが、第三者たる不動産賃借人の利益になるのである。³¹⁾

しかし、新所有者による賃貸人の地位承継に関する見解はさまざまなのが提唱されており、どの見解が本稿における事案に妥当するものであるかを見極める必要がある。以下、この点につき検討する。

まずは、不動産所有権の新取得者が当然に賃貸人の地位を承継するとする上記判例の判断に関して主張されている見解を以下に提示する。

見解①：状態債務説³²⁾

状態債務説にあつては、引渡しを受けた不動産賃借人がその賃借権を新所有者に主張できるか否かの場面において論じられている。すなわち、賃借人が引

31) したがって、敷金に関する権利義務関係も移転することになる（最一小判平 11・3・25 判時 1674・61）。なお、賃貸人の地位の新所有者への移転については、「特段の事情」あるときは、移転しないとされている（最二小判昭 39・8・28 民集 18・7・1354）が、新旧所有者間において、従前からの賃貸借契約における賃貸人の地位を旧所有者に留保する旨を合意したとしても、これをもって直ちに「特段の事情」があるものということとはできないと解されている（前掲最一小判平 11・3・25）ことから、どのような事情が「特段の事情」に該当するかは依然として明確ではないとされている（松尾弘「賃貸不動産の譲渡と賃貸人の地位」慶應法学 24・51（2012））。

32) 状態債務説は、ドイツにおいて民法旧 571 条（現行 566 条）の法構造をめぐって展開された学説に依拠するものである（七戸克彦「賃貸人たる地位の移転の法律構成——状態債務関係」論・「賃借権の物権化」論・「法定契約引受」論の再検討、稲本洋之助先生古稀記念論文集刊行委員会編『都市と土地利用』168 頁（日本評論社、2006））。状態債務論はエルトマン・クローメによって主唱されている（佐賀徹哉「賃借権の物権化に関する一試論——物権・債権交錯の一断面——」奥田昌道編『林良平先生還暦記念論文集現代私法学の課題と展望 上』110 頁（有斐閣、1981））。すなわち、物的負担に関する使用賃貸人（Mieter）の地位の移転の根拠を物権性に求めることはできない。なぜならば、

渡を受けても賃借権が物権となるのではなく、賃貸借関係が賃貸目的物の所有権と結合する一種の状態債務関係（Zustandobligation³³⁾；Zustandsschuldverhältnis）として所有権とともに移転するのである。状態債務とは、目的物所有権と結合した債務をいい、賃貸人が賃借人に対して負う各種の債務については、おおむね、賃貸目的物の所有者であることと結びついて新所有者に課せられ、目的物所有者でさえあれば履行することができ、かつ、目的物所有者でなければ履行しえない性質のものなのであり、目的物所有権を譲渡した者は、自働的にこの債務をまぬがれるのである。³⁴⁾

すなわち、我が国においては、賃借権が対抗力を備え（法 605、借借 10、同 31 等）、売買が賃貸借を破らない場合、賃貸借関係は賃貸目的物の所有権と結合する状態債務関係となり、所有権とともに移転するのである。³⁵⁾

状態債務説は、前掲最二小判昭 46・4・23 の挙げる当然承継理由は決定的であるとはいえず、賃借人の承諾を不要とする根拠としては「状態債務」論に依拠せざるを得ないように思われるとして支持を受けている。³⁷⁾

なお、状況により借家人保護のために不可欠（新家主が無資力）なときは、信義則上、旧家主が賃借人に対して補充的に修繕義務等を負うことがある、と解すべきであるとされている。³⁸⁾

物権性を賃借権について利用することはできないからである。賃貸借には義務だけではなく、権利も含まれるが、使用賃貸人としてこの義務を果たすために、土地取得者がこの債務関係に介入し債務そして権利を引き継がなければならない。また土地所有者の無制限の負担をその全財産で債務の履行に対応するのである。それは、土地の価値とともにもしくはその価値までの責任をその（土地の）取得に結び付ける物的負担と同様のものである（Carl CROME, Die juristische Natur der Miete nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch, Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, Bd. 37, 1897, S. 1 ff. insb. S. 40-41.）。つまり、状態は債権・債務と結びついており、その時その時の使用賃貸借もしくは用益賃貸借土地の所有権に結び付いているのである。そして、賃貸人（locator）は、その所有権を有する間のみ契約から生ずる権利を有し義務を負担するのである（Friedrich SCHOLLMEYER, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Eine Darstellung und Erläuterung der Hauptbestimmungen, Das Recht Bürgerlichen Gesetzbuchs in Einzeldarstellungen, Heft 4, J.Guttentag, Berlin, 1904, S. 76.）。

また、状態債務関係が生ずるのは、この介入の時までに契約土地の賃借人への引渡し

状態債務説に対しては、次のような批判がなされている。すなわち、①賃貸借契約は対抗要件の有無にかかわらず目的物の所有権に随伴する、と考えるのが論理的に一貫するとされ、一般の債務引受ないし契約上の地位の譲渡とどのように異なるのかにつき明らかではないとし、また、②賃貸借関係が賃貸目的物の所有権に随伴するならば、譲受人のみならず賃借人も当該賃貸借に拘束されるのでなければ、理論として一貫しない。なぜならば、通説は賃借人による賃貸借関係からの離脱の自由を認めているからであるとする。⁴¹⁾

批判①に対しては、対抗要件具備のない賃借権であっても目的物たる不動産の所有権に随伴するのであるが、一方で賃貸不動産の移転登記を具備した譲受人がそれを望まない場合には、賃貸不動産における所有権に基づき当該賃借権を排除できるのであって、承継理論としてきちんと一貫性を保持している。本稿の事案、すなわち、民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項、同法 545 条 1 項但書における第三者に該当するためには不動産賃借人が物権取得者と類似の地位を有することが必要となるために、対抗力の具備が必要となるのであり、対抗力の具備のない不動産賃借権はこれら第三者に該当しなくなるのであるから、目的物所有者に当該不動産賃借権を主張しえないものとなり、目的物所有者との関係でいえば状態債務とはならないことから、目的物の所有権に随伴しないので

がすでにあること、もしくは取得者が賃貸人から契約関係から生ずる債務を引き継ぐことが必要になる (F. SCHOLLMAYER, aaO., S.76.)。Ernst Eck は、この賃借人への土地の引渡しは賃借権の公示手段であるとし、占有は継続していなければならないとする (Ernst Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Nach dem Tode des Verfassers durch Feststellung des Wortlautes fortgeführt und mit Anmerkungen versehen von R. LEONHRD, Bd. I enthaltend Bürgerliches Gesetzbuch Buch I u. II, 1. u. 2. Aufl, Guttentag, Berlin, 1903, [Nachdruck] 100 Jahre Bürgerliches Gesetzbuch: Bürgerliches Recht 20, Keip, Goldbach, 2000, § 80, S.493.)。

なお、この見解の主目的は、物権と債権の厳密な峻別論を前提とし、賃借権を物権的に構成する見解を否定するためであった (七戸・前掲 168 頁)。

33) 我妻栄『債権各論 中巻 1 (民法講義 V 2)』420 頁 (岩波書店、2003)

34) 鈴木禄弥『債権法講義』567 頁 (創文社、四訂版、2001)

35) 松尾・前掲注 (31) 53

36) すなわち、①賃貸人の義務は、賃貸人が何人であるかによって履行方法が特に異なるわけではないことと、②不動産所有者の移転があったときに新所有者にその義務の承継

ある。また、賃貸目的物の所有権に結合するのが状態債務であり、賃貸目的物の所有権と何ら結合しないのが、一般の債務引受ないし契約上の地位の譲渡であるから、明らかに異なっているものといえる。

批判②に対しては、本稿の事案にあつては、賃借人に離脱の自由を認めるべきではない。賃借人が譲受人たる目的不動産所有者による賃貸人の地位承継をどうしても受け入れることができない場合は、賃貸借契約を解除するしかない。また、目的不動産所有者たる被詐欺者、詐欺者、賃借人等の三者間の合意等により、詐欺者等を賃貸人とする賃貸借契約が存続することとした場合は、私的自治の原則に基づく当事者の意思尊重の結果として、目的物所有者たる被詐欺者に賃貸人の地位の承継は生じないことになる。

ただし、状態債務は、賃貸借関係が賃貸目的物の所有権と結合する一種の状態債務関係として所有権とともに移転することによって新所有者に承継されるのであるが、判例・通説からすれば、所有権が移転するのは解除の場合だけであり、民法 94 条 1 項による無効主張、同法 96 条 1 項による取消にあつては、無効主張者・取消権者への所有権の移転は観念しえないのであるから、状態債務説が妥当するのは解除の場合だけということになろう。⁴²⁾

見解：②法定効果説

賃貸目的たる不動産の取得者が賃貸人たる地位を承継するのは、旧所有者と新所有者との合意による効果ではなく、不動産賃借人の賃借権に対抗力が具備

を認めるほうが賃借人にとって有利であるということから、賃借人の承諾が不要とされている、というものである。

37) 潮見佳男『債権総論Ⅱ — 債権保全・回収・保証・帰属変更 — 〈法律学の森〉』698 頁（信山社、第三版、2005）

38) 鈴木・前掲注 (34) 567 頁、E. Eck, aa0., [Nachdruck] S.494.

39) 野澤正充『契約譲渡の研究』92 頁（弘文堂、2002）

40) 大窪誠「賃借権が対抗力を有する場合における賃貸不動産の譲渡と賃貸人の地位の帰趨」法学 60・1071（1996）

41) 我妻・前掲注 (33) 448 頁

42) なお、本稿における解除の法的構成からすれば、解除についても被解除者から解除権者への所有権を観念するものではない。

されている結果生じる法定効果であるとする。その関係は、登記によって対抗力を備えた地上権その他の制限物権が存する場合に、その所有者が制限物権の負担の付着しない所有権だと称して所有権を譲渡したときでも、譲受人は地上権者等から対抗され、制限物権の付着した所有権を取得するのと異ならないとする。⁴³⁾つまり、賃借権をまったくの物権として捉える場合と同義であるといえよう。

これについては、(1)で説明したとおり、対抗力を有する不動産賃借権は完全な物権となっているのではなく、不動産賃借権に物権の有する性質および効力のうちの一部が付与されているだけであり、物権的効力と化していない部分は賃貸借契約の当事者間にいまだ債権的に存在していることからしても、当該賃借権を地上権等の制限物権と同等に捉えることはできないともいえる。⁴⁴⁾

見解③：従物論

この見解は次のとおりである。すなわち、「特定の財産の譲渡に伴う契約当事者の地位の移転」の法理論の背後には「従物は主物の処分に従う」との一般原則が見い出されること、他方で、状態債務論も、賃借権を所有権の付属物ないし付従物と構成している点を理論的に突き詰めていけば、上記一般原則と同様の法律構成に行き着くものと推測されることから、上記一般原則ないし（この原則から導かれる）「従たる権利」理論に基づいて賃貸借関係の当然承継を説明する可能性も示されている。賃貸借関係の承継に関する具体的な要件・効果について、民法 87 条の類推（拡張）適用によって処理できるのである。⁴⁵⁾そして、主物に関する公示・対抗要件の具備により、同時に従物に関する公示もなされていると解すべきであり、したがって、従物につき固有の公示・対抗要件を備える必要はないとするのが判例・⁴⁶⁾通説の⁴⁷⁾立場であるから、「従物たる権利」であ

43) 甲斐道太郎「書評」法時 51・5・131 (1979)、安藤三季生「賃貸人の地位の譲渡」遠藤浩＝林良平＝水本浩『現代契約法大系 第3巻 不動産の賃貸借・売買契約』248-249頁（有斐閣、1983）

44) この点は松尾弘教授も同様の見解を主張している（松尾・前掲注（31）54）。

45) 七戸・前掲注（32）180頁以下

46) 最二小判昭 44・3・28 民集 23・3・699、最二小判昭 52・3・11 民集 31・2・171

る賃借権をめぐる種々の権利関係は、一律に「主たる権利」である所有権の移転登記を基準として処理するのが筋であろうとする。⁴⁸⁾

これに対しては、「従たる権利」理論に基づくのであれば、地上権や地役権、永小作権などの物権も従たる権利に該当するはずであり、賃借権だけが「従たる権利」理論に基づいて判断されるとするのは論理一貫しないとの反論が考えられるのではないだろうか。

さらに、賃貸目的物である不動産の取得者に対抗し得る賃借人は、当該取得者に対し所有権取得登記の欠缺を主張する利益を有するものとされ、当該取得者が賃料請求や解約申入等を主張するためには対抗要件を具備していなければならないが、民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項および同法 545 条 1 項但書の適用にあっては、賃貸目的物の所有者たる権利者はかならずしも登記を回復しているものとは限らない。権利者が登記を回復していなくとも、賃貸目的物の賃借人が第三者として上記条項によって保護される以上、有する目的物所有者は当該第三者の賃借権の負担を強いられるのである。目的物所有者が対抗要件を具備しなくとも賃料請求や解約申入ができるかについてはひとまず別にして、いまだ移転登記を具備していなくとも賃貸人の地位は承継されているものと解するのが妥当ではないだろうか（前掲神戸地判平元・8・9 はそのように判断している）。たとえば、賃借人からの修繕義務の履行請求など、実際の賃貸借契約締結者たる詐欺者等が賃貸人だとして請求することは、修繕にあたつてこの者が目的物所有者の承諾を得なければならないといった手順を踏むことになり、修繕まで時間がかかることになり、賃借人の不利益となる。賃借人にこのような不利益を生じさせないためにも、賃貸人の地位が目的物所有者に承継されるものと解することが必要となる。

47) 林良平＝前田達明編『新版 注釈民法（2）総則（2）』642 頁以下〔田中整爾〕（有斐閣、2001）

48) 七戸・前掲注（32）183 頁以下

49) 大判昭 8・5・9 民集 12・1123

50) 最一小判昭 25・11・30 民集 4・11・607、最三小判昭 49・3・19 民集 28・2・325

見解④：「賃借権が対抗力を有することの意味」の分析アプローチ

この見解は次のとおりである。すなわち、賃借人が新所有者からの明渡請求を拒絶して従来どおりの使用収益を続けられるということは、賃貸借の双務契約性によれば、新所有者が賃料債権を取得していることを意味する。そして、賃料には一般に賃貸目的物を修繕することの対価も含まれることからすると、新所有者は修繕義務、すなわち、賃借人に賃貸目的物を使用収益させる義務を負うことになり、このようにして新所有者が賃貸人の地位を当然承継することが説明⁵¹⁾されるとする。

しかし、この見解は、本稿における民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項および同法 545 条 1 項但書の適用にあつては妥当しない。なぜならば、賃貸借契約の当事者たる詐欺者等が賃貸人として賃料請求権を有するのみならず修繕義務を負い続けるものとしたとしても、不当利得返還請求を絡めた複雑な利益調整があるものの、賃貸借の双務契約性は維持されるのであって、そこからは所有者が賃貸人の地位を当然に承継するとの理由を導けないからである。

見解⑤：特定の財産の譲渡に伴う契約当事者の地位の移転

この見解は次のとおりである。すなわち、フランス法の議論から示唆を得て、民法 605 条を「特定の財産の譲渡に伴う契約当事者の地位の移転」の一類型であるとする。賃貸借契約（をはじめとするいくつかの契約）は、「ある特定の財産の効用を全うするために結ばれる」点で、「目的物の所有権と密接な関連を有し、かつ、その所有権の経済的作用を高める」契約、つまり、「特定の財産に着眼して結ばれた（*intuitu rei*）非個性的な」契約である。かような契約では、以上の性格ゆえに、『誰が』その財産の所有者であるかということよりも、むしろ、その所有権が『誰に』帰属しているかが重視される。そうすると、その特定の財産が譲渡された場合には、当該財産に関する賃貸借契約上の当事者の地位もそれに伴って移転するという当事者の合理的な意思が推測され、このような意思が根拠となって賃貸人の地位が移転する（もっとも、このように解する

51) 大窪誠「賃借権が対抗力を有する場合における賃貸不動産の譲渡と賃貸人の地位の帰趨」法学 60・1080 以下（1996）

と、当該財産の譲受人が賃貸人の地位の移転を拒否する場合にはこの推定は破られ、賃貸人の地位は譲受人に承継されないことになるが、賃貸借が対抗要件を備えている場合には、対抗力の効果として、譲受人への賃貸人の地位の移転が強制されるとする)。そして、以上の「特定の財産の譲渡に伴う契約当事者の地位の移転」の特徴を踏まえて、賃貸借関係の承継に関する具体的な要件・効果を抽出しているとする。⁵²⁾

この見解に対しては、次の反論が考えられる。すなわち、民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項および同法 545 条 1 項但書の適用において「当事者の合理的な意思の推測」がなされることはなく、これら条文の適用にあつては、「賃貸人の地位が移転する」という根拠は得られないのである。

見解⑥：賃借人の実質的利害関係を考慮する見解

この見解は次のとおりである。すなわち、契約類型・当事者に応じ、契約上の地位の移転が当初契約の相手方の利害関係に影響を与える程度によって判断するのである。賃貸人の地位の移転の場合は、賃貸人の主要な債務である使用・収益させる義務は忍容義務と大差なく、修繕義務を賃貸人が果たさない場合は自ら修繕するか請負人に依頼して費用償還請求することが問題であるから、留置権がある以上賃借人にとくに不利益はないこと等から、賃借人の同意を不要とし、かつ譲渡人（元々の賃貸人）は賃貸借契約関係から離脱するのである。⁵³⁾

しかしこれについても、民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項および同法 545 条 1 項但書の適用にあつては、一律に第三者保護が図られるのであり、当初契約の相手方の利害関係に影響を与える程度によって判断されるものではないことから、本件事案においては妥当性を欠くものといえよう。

52) 秋山靖浩「賃貸不動産の譲渡と賃貸借関係の承継」ジュリ 1438・69-67 (2012)、野澤正充『契約譲渡の研究』92、324 頁以下 (弘文堂、2002)

53) 星野英一『民法概論Ⅲ』230-231 頁 (良書普及会、補訂版、1981)、同『借地・借家法』425-426 頁 (有斐閣、1969)、水本浩『債権総論』253 頁 (有斐閣、1989)

— 整合的見解 —

以上、不動産賃借権の設定されている不動産所有権の新取得者が当然に賃貸人の地位を承継するとする判例の理論的整合を目指したさまざまな見解を検討してきた。いずれも欠点を有している（見解①、同②、同③）か、本件事案には妥当しない見解（見解④、同⑤、同⑥）であるといえる。

本件事案に妥当しない見解の適用は難しいが、欠点を有している見解①、同②、同③についてはその欠点を補正することができれば本稿事案に適用できる。

見解①「状態債務説」は、賃貸借関係が賃貸目的物の所有権と結合する一種の状態債務関係として所有権とともに移転するとするものである。しかし、本稿条文の適用のいずれの場合も当初から所有権者であって、所有権が、たとえば詐欺者から被詐欺者に移転するのではない。所有権移転を擬制するとの法理も考えられなくもないが、法理論上、所有権の移転がないとの理論を明確に採っている以上、当該法理の適用は難しいものと思われる。⁵⁴⁾

次に、見解②「法定効果説」であるが、次のように捉えることができるのではないだろうか。すなわち、一つの不動産賃借権が物権的効力と債権的効力とに分断され、債権的効力のみが不動産の譲渡人に残存するものと解するのは現実的ではない。地上権等の制限物権と同様、不動産賃借権を対抗される不動産の譲受人が不動産賃借権の負担を余儀なくされるのであるから、法定効果として賃料請求権、修繕義務などといった債権的効力も譲受人に移転するものと解すべきだと。比喩的にいえば物権化した権利の殻に債権的効力が包含され譲受人に移転すると捉えるべきことになる。

最後に、見解③「従物説」であるが、「従たる権利」である賃借権をめぐる種々の権利関係は、一律に「主たる権利」である所有権の移転登記を基準として処理するのが筋であろうとして、賃借権に関する権利関係の移転につき、明確に所有権の移転登記を基準とするとしていることから、所有権の移転登記がなくとも、賃借権に関する権利関係が移転するとの構成は採りにくい。

54) 民法 545 条 1 項但書適用については、判例法理（前掲最一小判昭 33・6・14、前掲最一小判昭 58・7・5）によるのであれば、解除権者への復帰的物権変動を觀念しているのであるから、状態債務説を採ることができる。

以上からすれば、上記のように補った上で、見解②「法定効果説」が本稿事案の適用において妥当性を有しているのではないかと考えられる。

すなわち、本稿事案につき、法定効果説を適用すると、民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項、同法 545 条 1 項但書適用により、対抗力を具備する不動産賃借権を負担することとなった所有者たる取消権者等は、法定効果として賃貸人たる地位を詐欺者等から自動的に承継することになるのである。そして、法定効果説が、前掲神戸地判平元・8・9 が判断し、前掲最二小判平 6・3・25 の承認する賃貸不動産所有者たる被詐欺者による詐欺者の賃貸人たる地位の当然承継についても、理論的根拠を与えることになるのである。

なお、この場合において、賃貸人たる地位を承継した賃貸不動産の所有者は、登記を回復していなくとも第三者たる賃借人に対し当然に賃料請求することができるか、そして賃貸借契約の解約請求ができるかどうかについては、(3) で検討する。

(3) 賃貸人の地位承継者による賃料請求と登記

判例は、賃貸不動産の所有権を譲り受けた者は、登記をしなければ、自己が新賃貸人であることに基づいて、その不動産の賃借人に対して、賃料請求をすること（大判昭 8・5・9 民集 12・1123、最三小判昭 49・3・19 民集 28・2・325）も、解約申入することもできない（最一小判昭 25・11・30 民集 4・11・607）とする。すなわち、判例は、不動産の賃借人は、民法 177 条の適用上、当該不動産につき所有権その他の物権を取得した者の登記欠缺を主張する正当な利益⁵⁵⁾を有する者だと判断していることになる。

しかし、「賃料の請求・支払、解約、賃借物返還のごとき、賃貸借契約上の権利を行使しその義務を履行する関係は、すべて、他の物権取得者が、賃借物の存立を認めたうえでそれを前提としてのことであり、不動産上の物権的支配を相争うという関係は存在せず、したがって対抗の問題も生じないから、かような関係における賃借人…は、登記の欠缺を主張しうる第三者には当たらないと

55) 幾代通＝広中俊雄編『新版 注釈民法 (15) 債権 (6)』190 頁〔幾代通〕（有斐閣、増補版、2003）

いうべき」である。⁵⁶⁾ 私見にあってもこの見解と同様、本来であるならば新所有者は登記を必要としないと考える。

ただし、第 189 回国会において継続審議となった「民法の一部を改正する法律（第 189 回国会内閣提出法律案第 63 号）」では、その第 605 条の 2 第 3 項で「第一項又は前項後段の規定による賃貸人たる地位の移転は、賃貸物である不動産について所有権の移転の登記をしなければ、賃借人に対抗することができない。」と規定されており、この民法改正案が法律となった場合には、新所有者が賃借人に対し、賃料請求や解約申入等をするには必ず所有権移転登記を要することになる。そうであるならば、本稿事案においても、賃貸人の地位を承継する賃貸不動産所有者である無効主張者、詐欺者、解除権者が、対抗力ある第三者たる不動産賃借人に対し、賃料請求や解約申入等をする場合にも、当該新民法規定が類推適用されることになり、当該賃貸不動産に関する所有権移転登記を具備することが法定要件になることが考えられる。すなわち、たしかに当該規定は判例を条文化したものにすぎないとはいえ、私見が正しいものとするならば、そこでは私見は排除されてしまうのであるから、そこに理屈を通すとすれば、それは、法律が規定している以上、それが絶対的要件であり、それに従うべきだという理屈になろう。

IV 賃貸人の地位承継後の権利関係

以上の検討からすれば、対抗要件を具備した不動産賃借人が民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項および同法 545 条 1 項但書における第三者である場合に、目的不動産の所有者への賃貸人の地位の当然承継が生ずることになる。すなわち、民法 94 条 2 項適用にあつては無効主張者が虚偽表示の相手方から、同法 96 条 3 項適用にあつては被詐欺者が詐欺者から、同法 545 条 1 項但書にあつては解除権者が被解除者から賃貸人の地位を承継することになる。このとき、民法 94 条 2 項の適用にあつては所有権移転の虚偽の表示は当初から無効であり、同法 96 条 3 項にあつては遡及効を認める無権利の法理により、また、同法 545 条 1 項

56) 舟橋諄一『法律学全集 18 物権法』189 頁（有斐閣、1968）

但書も本稿では取消と同様と捉えていることから、いずれも詐欺者・被解除者への所有権移転は当初から無効ということになる。そうであるならば、これらの者は、各規定によって保護される第三者たる不動産賃借人との賃貸借契約を、賃貸借契約締結の当初から承継することになる。いいかえれば賃貸借契約当初から当事者であるともいうことができよう。

このとき、承継前に賃貸人の負う敷金返還債務などといった債権債務が、地位承継後にどのようなようになるのかが問題となる。

以下、賃貸人の地位承継後における権利関係につき論ずるものとする。

なお、賃貸人の地位承継者たる賃貸不動産の所有者、すなわち、無効主張者、取消権者、解除権者を以下、地位承継人といい、承継前の賃貸人たる虚偽表示の相手方、詐欺者、被解除者を以下、承継前賃貸人というものとする。

1. 弁済された賃料相当額（礼金・更新料等返還不要の一時金を含む）

この場合の地位承継は賃貸借契約時に遡って生ずるものであるから、承継前賃貸人には賃料受領権限はない。したがって、地位承継人は承継前賃貸人に対し弁済された賃料相当額を不当利得として返還請求できることになる。この点は、前払賃料、礼金・更新料等返還不要の一時金についても上記と同様となるう。

ただし、上記いずれの場合も返還にあつては給付利得の返還と同じく、巻き戻しの場面と類似であるといえることから、賃借人が承継前賃貸人に賃料を支払ったときから地位承継人への返還時までの利息を付することが必要となろう。

2. 既に弁済期の到来している請求権

延滞されている賃料債権は当然に地位承継人に移転するし、住居等の損傷による損害賠償請求権も当然に地位承継人に移転することになる。

3. 敷金返還請求権

賃貸借契約終了後で目的不動産明渡後における賃借人からの敷金返還請求権

57) 内田貴『民法Ⅱ 債権各論』600-608 頁（東京大学出版会、第三版、2011）

についても地位承継人が負うことになる。この場合、地位承継において承継前賃貸人が預かっている敷金を地位承継人が引き継ぐことになる。承継前賃貸人が預かり敷金を地位承継人に引き渡さないときは、地位承継人は承継前賃貸人に対して引渡請求をなしうることになる。このとき、承継前賃貸人は敷金の額を引渡すだけでなく、賃貸人は、賃借人に返還するまでは敷金を運用しうるのであるから、敷金引渡時までの運用利息相当額も返還すべきことになる。

また、保証金についても上記と同様になろう。

なお、建設協力金については、賃貸借契約とは別個の消費貸借であり、地位承継人には引き継がれないということになろう。そうでなければ地位承継人は不測の損害を被る可能性があるからである。⁵⁸⁾

4. 承継前賃貸人が負担した賃貸目的不動産の修繕費用

承継前賃貸人は賃貸借契約時に遡って賃貸人ではなかったことになることから、承継前に賃貸人の果たすべき義務として負担した修繕に伴う費用は負担すべき費用ではなかったことになる。有益費についても、拠出して増加した経済的価値を享受するのは地位承継人ということになる。一方、本件事案は、無効、取消、解除といった双務契約の原状回復といった巻戻し的な類型、すなわち、給付利得類型であることから、類型論に基づけば、民法 703 条や同法 189 条以下の適用はなく、承継前賃貸人の負担した修繕費用等については全額を拠出時からの利息も含めて、承継前賃貸人は地位承継人に対し不当利得として返還請求することができることになる。⁵⁹⁾

なお、有益費が賃貸目的不動産の状況からしてあまりにも過大であったり、有益費の拠出によって付加された造作があまりにも不釣り合いである場合には、信義則上、請求できない場合もあり得ると解すべきであろう。

5. 承継前に賃借人が行使した形成権

承継前に賃借人が形成権を行使した場合、たとえば、賃借人が家賃減額請求

58) 最一小判昭 51・3・4 民集 30・2・25

59) 内田・前掲注 (57) 600-608 頁

権（借借 32 I）を行使していた場合には、当然に地位承継人は当該形成権の行使の効果に服することになる。このような法定形成権のみならず、承継前賃貸人との間における賃貸借契約によって賃借人に与えられた約定形成権についても、当該形成権が行使された場合には、地位承継人はこれに服することになる。

6. 賃貸借関係から生ずる義務

地位承継人は、賃貸借関係から生じる義務を引き受けることになる。たとえば、賃借人と承継前賃貸人との間でなされた管理人に関する特約、清掃に関する特約等は、地位承継人が承継することになる。

これに対し、賃貸借契約で締結された特約であっても地位承継人にとって不合理な場合もある。たとえば、無償で承継前賃貸人の事務所で働く代わりに家賃を免除する旨の特約などは、承継前賃貸人の事務所で無償にて働かせたとしても、家賃を無償にすることは地位承継人にとって不利益であるし不合理である。このような場合は、承継前賃貸人が家賃に相当する額について、賃借人の労働に対する対価の支払いを免れているものといえることから、地位承継人は承継前賃貸人に対し当該特約の効力発生時からの家賃相当額を不当利得として返還請求できるものといえよう。

もともと、このような不合理な特約のある場合は、新たに地位承継人と賃借人間で当該特約を無効とする合意をすることが多いであろう。

7. 承継前の契約終了における賃借人に対する使用利益返還請求権等

承継前に賃貸借契約が終了している場合には、地位承継人はその状態をそのまま引き継ぐことになるから、地位承継人は原状回復の債務関係を承継するとともに、賃借人による賃貸借契約終了後から明渡しまでの期間における使用利益に関する返還請求権、あるいは明渡し遅滞による損害賠償請求権を承継取得する。

また、賃借人による周辺住民への迷惑行為等により信頼関係が破壊されたとして契約解除された場合の賃借人に対する損害賠償請求権も地位承継人が承継取得することになる。

8. 賃借人による賃料債務と承継前賃貸人の賃借人に対する債務との相殺がなされた場合

承継前賃貸人は賃借人に対する債務を賃料債務とで相殺する権限はなかったことになるから、相殺は無効となる。したがって、地位承継人は相殺によって消滅したものとされた賃料を賃借人に対し請求することができることになる。賃借人も承継前賃貸人に対する債権が相殺によって消滅しなかったことになることから、当該債権を承継前賃貸人に請求しうることになる。ただし、承継前賃貸人が賃借人に対して負う債務が賃貸人として負うべき債務、たとえば、賃借人が出捐した必要費の返還債務などの場合には、当該債務は地位承継人に承継されることになるから、地位承継人は、承継後に、新たに相殺をすることが可能となる。

9. 賃借人に与えた転貸・譲渡の承諾

承継前賃貸人が賃借人に与えた転貸借もしくは賃借権の譲渡に関する承諾の効力は、地位承継人に承継されることになる。賃貸借契約に付された転貸借・譲渡の自由の特約もちろん承継することになる。

10. 賃借人が保証人を立てていた場合

賃料債権が承継により移転したのであるから、随伴性により、保証債務も移転し、保証人は地位承継人を債権者とする保証債務を負担することになる。

11. 承継前賃貸人が賃料債権を承継前に処分した場合

賃料債権の譲受人との関係は対抗要件の有無で決まるものと解するのが妥当であろう。賃料債権の譲渡が地位承継人に対抗しうる場合には、本来は承継前賃貸人に譲渡する権限はなかったのであるから、地位承継人は、承継前賃貸人に対し、譲渡対価相当額を不当利得として返還請求することになろう。

なお、譲渡された債権が将来発生するすべての賃料債権であるなど、あまりにも地位承継人の利益を害する場合には信義則に基づき、当該譲渡は無効と解すべきである。

12. 承継前賃貸人が正当事由を主張し解約申入れをし、その申入期間中に承継が生じた場合

この場合、正当事由（借借 6、同 28）が承継前賃貸人の個人的事情に依拠するものであり、地位承継人にはそのような正当事由がない場合は、解約申入は効力を失うものと解することになる⁶⁰⁾う。

V おわりに

以上、本稿は、第三者が賃借人である場合の民法 94 条 2 項、同法 96 条 3 項および同法 545 条 1 項但書適用後における当該第三者との法律関係に焦点をあて検討してきたのであるが、検討の結果、賃借人がこれら法条項適用における第三者として保護されるのは、対抗力を具備した、いわば物権化した不動産賃借権における賃借人だということである。そして、賃貸人の地位は、法定効果説に基づき、賃貸借契約時に遡及して、承継前賃貸人から地位承継人に移転するのである。

このとき、地位承継人が無資力であったとしても、承継前賃貸人が補充的に修繕義務を負うことはない。なぜならば、承継前賃貸人は賃貸借契約締結当初から賃貸人ではなかったものとなるからである。また、第三者たる賃借人には賃貸借関係からの離脱の自由はない。離脱するためには契約を解除するしかない。

ところで、このような法定効果説に基づき賃貸人の地位承継が生ずるのは、本稿で検討してきた事案だけではない。以下の 4 つの事案についても法定効果説により一律に解することができる。

第一に、転得者が対抗力を具備した不動産賃借人の場合である。すなわち、被詐欺者が A、詐欺者が B、悪意の第三者を C、C と目的不動産につき賃貸借契約を締結し、対抗力を具備した善意の賃借人を D とすれば、目的不動産の所有者たる A は、D の不動産賃借権を負担することから、悪意の第三者 C の賃貸人たる地位が A に移転することになる⁶¹⁾。なお、転得者も第三者に包含されるも

60) 幾代＝広中〔幾代〕・前掲注（55）195 頁

のと解されているのは、民法 94 条 2 項適用事案であるが、同様の解釈は民法 545 条 1 項但書の適用にあっても妥当するものと思われる。⁶²⁾

第二に、取消後の第三者との関係および解除後の第三者との関係である。第三者が対抗力を具備した不動産賃借人である場合には、取消権者および解除権者は登記を具備していなくとも、当該第三者の不動産賃借権を負担することから、当該賃貸人の地位を当然に承継することになる。

第三に、二重譲渡による第二譲受人が背信的悪意者であり、その者から目的不動産を賃借した事案である。たとえば、A が所有する不動産を B と C に二重譲渡するのであるが、登記具備をした第二譲受人 C が背信的悪意者であり、C からの賃借人 D（対抗力具備）は背信的悪意者でない場合、第一譲受人 B は D の賃借権を引き受けることになる。なぜならば、B は C との関係でいえば目的不動産の所有者であり、B は D の不動産賃借権を負担することになるからである。

第四に、不動産の時効取得者と時効完成後の第三者が賃借人である場合である。たとえば、A 所有の不動産につき、B の取得時効が完成し、B が登記具備する前に当該不動産を A より C が賃借し対抗力を具備した場合にも、B は C の不動産賃借権を負担することから、A の賃貸人たる地位を当然に承継することになる。

なお、私見は、本稿における事案についてのみ法定効果説が妥当するのではなく、対抗力ある不動産賃借権の存する不動産の新所有者が、前所有者から賃貸人たる地位を当然に自動的に承継する事案についても、法定効果説で一律に説明できるものと捉えている。⁶³⁾

以 上

（本学法学部教授）

61) もちろん、この場合、A および D の意思にもよるが、A D 間で新たに賃貸借契約を締結する場合も出てきよう。

62) 最二小判昭 45・7・24 民集 24・7・1116。ところで、民法 96 条 3 項は、同法 94 条 2 項とよく似た規定とされており、そのため、同法 94 条 2 項において論じられているのとはほぼ同様の問題が、論じられている（佐久間毅『民法の基礎 I』175 頁（有斐閣、第三版、2014））。したがって、民法 96 条 3 項適用事案にあっても転得者も第三者として扱われることになる。

63) すなわち、対抗力ある不動産賃借権を負担することあるべき賃貸不動産の新所有者は、特段の事情のある場合を除き、当該賃貸目的物たる不動産の所有権の移転とともに不動産賃貸借契約における賃貸人の地位も当然に承継するのである（関連判例は脚注 2 参照）が、これは、対抗力ある地上権等の制限物権を新所有者が負担する場合と同様、不動産賃貸借契約における債権的効力が物権化した権利の殻に包含され譲受人に移転するとの理論に基づくのである。なお、特段の事情ある場合、それが除外されているのは、私的自治の原則により、当事者意思が重視されるからである。この考え方は「民法の一部を改正する法律（第 189 回国会内閣提出法律案第 63 号）」における民法改正案にも受け継がれている（改正案第 605 条の 2）。

