

共同相続人の一人による独占的占有に基づく取得時効の成否

【文 献 種 別】 判決／大阪高等裁判所

【裁判年月日】 平成 29 年 12 月 21 日

【事 件 番 号】 平成 29 年（ネ）第 1486 号、平成 29 年（ネ）第 2341 号

【事 件 名】 土地所有権移転登記手続請求控訴、同附帯控訴事件

【裁 判 結 果】 取消・請求棄却（上告・上告受理申立て〈上告棄却・不受理、確定〉）

【参 照 法 令】 民法 162 条・185 条

【掲 載 誌】 判時 2381 号 79 頁

LEX/DB 文献番号 25561539

事実の概要

本件土地を所有する A が昭和 37 年死亡し、長男 X および長女 Y₁、次男 Y₂、三男 Y₃ ならびに四男 Y₄ がこれを相続した。本件土地を除く A の遺産である複数の土地の大半については、Y₁ を除く各相続人の単独所有名義で登記され、それぞれ建物を建築し、自ら居住したり、これを売却するなどしている。

本件土地は相続開始直後から X が農地として占有していたが、昭和 46 年換地処分により宅地として A 名義の所有権登記がされた。X は昭和 48 年末、本件土地上に賃貸マンション（以下、「本件建物」という。）を建設してこれを第三者に賃貸し、賃料等を全額取得したほか、遅くとも昭和 59 年以降、本件土地の固定資産税等を全額負担してきた。X は Y らに対して、平成 26 年 8 月 23 日付け通知書をもって、本件土地を X が相続により取得した旨の遺産分割協議の成立を確認する書面の作成を求めたが Y らにより拒絶されたため、X は Y らに対して、主位的請求として遺産分割協議の成立を、予備的請求として取得時効の成立を理由とする本件土地に関する所有権移転登記手続を求めて本訴に及んだ。

原審（京都地判平 29・4・26 判時 2381 号 83 頁）は X の主位的請求を棄却したが、予備的請求については、① X が本件土地上に本件建物を建築し、本件建物から生ずる収益を独占的に取得してきたこと、② X が本件土地に賦課されている固定資産税を長年にわたって納付してきたことから、外形

的客観的にみて独自の所有の意思に基づくものと推認することができるのに対して、③ Y らは遺産分割調停の申立ておよび、本件土地から生ずる収益の一部を配分する旨の訴えを提起せず、かつ X による本件建物の建築を認識していたことなどに照らせば、かかる推認をくつがえす事情はないとして、本件建物建設時を起算点とする取得時効の成立を認め、これを認容した。Y らは取得時効の成立を争って控訴した。

判決の要旨

取消・請求棄却。本判決は、X による本件土地の占有は所有の意思に基づくものとはいえないとして、本件建物建築を起算点とする取得時効の成立を否定した。

本判決は、「X は、A の共同相続人の一人として本件土地の持分 10 分の 1 を有するにすぎないのであるから、本件土地の持分 10 分の 9 についての X の占有は、権原の性質上客観的にみて所有の意思がないのであって、……単独所有者としての所有の意思を伴うものということはできず、これを自主占有ということはできない。」と判断した上で、新権原による自主占有への転換（185 条）の有無については、①共有者の一人が他の共有者との間の合意によらずに建物を建築した場合、他の共有者の持分に関する無断使用と考えられるため、「建物を建築してその敷地に対する独占的な占有を開始したという事実があっても、そのことから当然に、当該占有開始時に土地の占有権原が

当然に自主占有になったということとはできないし、単独所有の土地となったものと信じて当該不動産の占有を始めたなどの自主占有事情が直ちに基礎づけるものでもない。」②YらはXによる独占的使用状態に異議を述べていなかったとしても、それはYらによる権利行使を妨げる事情にあらずかつ、Y₁については、Xとの間で種々の確執があり、Xにより遺産分割の機会から明確に排除されていたことからXによる使用を容認していたとみることはできないため、「所有の意思があることの表示をした事実を認めるに足る証拠もない。」と判示して否定した。

判例の解説

一 「所有の意思」の意義および認定

民法 162 条における「所有の意思」の有無は、占有取得の原因である権原の性質または占有に関する事情に照らして外形的客観的に判断される¹⁾。その認定については、第 1 に、186 条 1 項により占有者には「所有の意思」が推定されることから、この場合における「所有の意思」の有無は、当該占有が他主占有であると主張してこれを争う側において、「所有の意思」を否定することを基礎づける事実について立証することができるか否かによって決せられる。「所有の意思」の推定をくつがえすに足る事情として判例は、①他主占有権原（占有取得原因が賃貸借・使用貸借・寄託であるなど、その性質上外形的客観的にみて所有の意思によらない権原に基づいて占有が開始されたと認められる事実）または、他主占有事情（占有者が占有中、真の所有者であれば通常はとらない態度を示し、もしくは所有者であれば当然とるべき行動に出なかったなど、外形的客観的にみて占有者が他人の所有権を排斥して占有する意思を有していなかったものと解される事情）がこれにあたると解している²⁾。

第 2 に、所有の意思の推定が認められない場合すなわち、他主占有であることが明らかな場合においては、占有者において新たに所有の意思を基礎づける事実が生じたことを示さなければならない。これにつき判例は、他主占有者の相続人による自主占有の成否が争点とされた問題類型につき、外形的客観的にみて独自の所有の意思に基づく事実的支配が新たに開始されたものと解される

事情について立証すべき旨を明らかにした³⁾。

二 共有者の一人による独占的占有と「所有の意思」⁴⁾

1 問題の所在

共有者の一人が共有不動産につき長期間にわたって単独で占有を継続した場合、当該不動産は、取得時効によりその占有者の単独所有に属することになるのか。これについては、249 条により各共有者は共有物の全部について使用収益する権限を有するが、あくまで自己の持分に依拠して認められるにすぎないため、他の共有者の持分については、外形的客観的にみて権原の性質上所有の意思が認められないものと解されている⁵⁾。後述する判例および本判決もこのような理解を前提としている。共有物の使用収益方法に関する共有者間の合意に基づいて占有する場合はもちろんのこと、そのような合意がなくても、自己のみならず他の共有者のために管理・占有し、かつ他の共有者がこれを認容することは通常あり得ることであるため、共有者の一人として占有する場合において所有の意思を肯定することはできない。また、独占的占有の継続のみによってただちに取得時効の成立を認めてしまうと、共有者の一人が他の共有者を排除する形で占有することによって共有不動産を自己の単独所有とすることも可能となってしまうところ、取得時効は、他の共有者の犠牲において専横な共有者を保護するための制度ではない。

したがって、本件のような共同相続の場合においても、共同相続人の一人による相続を原因とする占有開始の事実、それだけでは権原の性質上他の相続人の相続分に相当する持分に関する自主占有権原にはあたらない。

このような前提に立ちつつ、なおも取得時効が成立するというためには、新たに自主占有を取得した旨が示されなければならない。そのためには、(i) 新たな自主占有権原（同人の単独所有とする旨の遺産分割協議に基づいて占有を開始したが、かかる協議が無効であった場合など）、(ii) 新たな自主占有事情（外形的客観的にみて独自の所有の意思に基づいて新たな事実的支配を開始したと認められる事情）など、所有の意思を基礎づける事実の発生が求められる。それでは、とりわけ (ii) においてそれはどのような場合に認められるのか。本

件についてはどのように考えるべきか。以下に検討する。

2 共同相続の場合における判例の見解

共同相続人の一人による取得時効の成否は、上記の他主占有者の相続人とは問題類型を異にするが、これにつき最高裁は、(i) 自己が単独相続したものと信じていたこと、(ii) 目的不動産を現実に占有しながら管理・使用を専行して収益を独占し、公租公課ももっぱら自己の名で負担していたこと、(iii) 他の相続人が何らの関心をもたず、異議を述べなかったことを理由として、自主占有の取得を認めた⁶⁾。最高裁はさらに、共同相続人の一人が他の相続人名義で虚偽の相続放棄の申述を行った上で自己の単独所有名義で相続登記を了した事例において、昭和 47 年判決における上記 (i) 事情に言及しつつ、「単独の所有権があると信ぜられるべき合理的な事由があることを要する」との補充を加えて、自主占有を否定した⁷⁾。下級審裁判例にも、共同相続人の一人が単独で遺産を管理しかつ収益を取得する一方において公租公課を自ら負担しており、これに対して他の相続人が異議を述べていなかったとしても、それだけでは自己の単独所有の意思は認められず、他の相続人も無関心であったとはいえない場合においては、他の相続人の相続分については同人らのために占有しているものと解すべきであると判断したものがあ⁸⁾、昭和 47 年判決の見解を踏襲した判決であると解される。

3 自主占有事情の分析

判例によれば、共同相続人の一人が取得時効を理由として遺産を自己の単独所有とするために必要な「自主占有事情」として、①自己が単独相続したものと正当に信じたこと、②共有不動産を現実にかつ単独で管理・占有・収益し、公租公課を負担してきたこと、③他の相続人が無関心であり、これに対して異議を述べていないことが挙げられよう。それでは、それぞれの要件が何を意味するのかにつき、分析を試みてみよう。

①要件である「正当な信頼」が善意無過失であるとするれば、それは取得時効の成立要件としての所有の意思の要素ではなく、162 条 2 項における期間の長短に関わる要件であるといえそうであ

る⁹⁾。しかしながら、「①要件」はもっぱら相続人の主観的態様のみを独立して評価するためのものではなく、「②要件」における客観的事実の前提として必要な態様であると捉え、所有の意思を基礎づける要素の一つと解すべきであろう¹⁰⁾。なぜなら、すでに問題提起したように、各共有者は自己の持分に応じて目的物全体を使用収益する権限を有していることから、共同相続人の一人が共有不動産を独占的に使用収益するとともに公租公課を負担しているとしても、それは自己のみならず他の相続人のために占有・管理しているものと推認され、「②要件」のみからただちに所有の意思を認定することができないため、自己が単独相続した旨の正当な信頼に基づいて「②要件」を充足することによってはじめて、保護されるべき「単独所有の意思」が認められるといえるからである。もっとも、「①要件」の意味を他に相続人が存在しない旨の信頼に限定すると、取得時効が成立する余地が狭小となるおそれがあるため、当該遺産につき他の相続人が持分権を放棄したものと信じた場合さらには、事実上放棄したに等しい状況に照らして実質的に自己の単独所有に属するに至ったものと認識するに足りる事情も含めて、柔軟に解すべきであろう。

③要件については、権利者に対する「単独所有の意思」の表示として 185 条前段と結びつける構成が考えられるが¹¹⁾、これを実質的にみれば、取得時効によって不利益を蒙る権利者側の態様という観点から、占有者側の事情である①②要件によって基礎づけられた所有の意思を正当化するための要件として位置づけられよう。このような観点からは、共同相続人の一人による「単独所有の意思」を基礎づける事実的支配が外形的客観的に表明されることにより、権利者の認識可能性ひいては時効完成阻止の機会を確保することが求められるが、さらに進んで、権利者のこのような態様は「単独所有の意思」の作出・継続に対する関与にあたるとして、「①要件」と相関的に判断されるべき要件として把握すべきであろう。

ただし、その認定については慎重を期すべきである。他の相続人がとくに異議を述べなかったとしても、そのような消極的な態様は、すべての相続人のために管理している旨の認識あるいは、親族間の円満を害することへの配慮および、遺産分

割によって最終的な帰属が確定するまでは自己の法定相続分に相当する持分権が失われることはない旨の信頼を前提とするものであって、必ずしも共同相続人の一人による単独所有を認容しているとははいえない場合も少なくないと思われるからである¹²⁾。

このように、共同相続ひいては共有者の一人による取得時効の成否に関する問題類型においては、「②要件」のみからはただちに所有の意思を導くことができないことから、これを占有者側および権利者側双方の側面からさらに正当化すべく、①③要件が補充される点に特色を見出すことができる。

三 本判決の分析および評価

本件においては、所有の意思の認定について原審と本判決との間で異なる判断が示された。原審は、Xが専断的に本件土地上に本件建物を建築して収益を独占するとともに、固定資産税を負担しており、Yらはこの事実を認識しながら異議を唱えていなかったことに着目して所有の意思を認めた。建物建築をもって土地所有者でなければ通常できない行為と評価することができる点を重視することにより、自主占有事情の認定を導いたものと解される¹³⁾。

これに対して本判決は、Xが遺産分割協議に基づかずに、他の相続人であるYらに無断で、とくに一部の相続人（Y₁）を排除して上記のような支配を行ってきたことを考慮して所有の意思を否定した。本件は、上記の「①要件」および「③要件」を充足していないと評価することができるように思われるため、本判決は上記の判例法理に整合的であるといえる。事案の解決としても、本件土地につき取得時効を理由としてXの単独所有とするのではなく、遺産分割手続によってその帰属を確定するのが望ましいといえよう。

共同相続人の一人による独占の支配の継続について、「単独所有を認めるに相応しい排他的支配」とみるかそれとも、「非難されるべき専横」と評価すべきかについては、事案に応じて判断するほかないであろうが、本件とは反対に長年にわたって遺産の管理占有を継続してきた相続人を保護すべき場合もあり、取得時効の活用が所有者不明土地問題の解決策の一つとして指摘されていること

にかんがみれば、上記の3要件の判断基準を柔軟に運用することがさらに検討されてよいであろう。

●——注

- 1) 最一小判昭45・6・18判時600号83頁、最一小判昭45・10・29判時612号52頁など。
- 2) 最一小判昭58・3・24民集37巻2号131頁、最二小判平7・12・15民集49巻10号3088頁。
- 3) 最三小判昭46・11・30民集25巻8号1437頁は、新たな事実的支配につき所有の意思が認められる場合において相続が185条の新権原にあたる旨を示唆したが、その後最三小判平8・11・12民集50巻10号2591頁は、所有の意思の有無に関する判断基準を示した。もっとも、その法律構成については、185条にいう新権原または表示による占有の性質変更なのか、これとは別個に占有者に独自の所有の意思を認定したものなのか、明らかではない。
- 4) この問題に関する先行業績として、藤原弘道『時効と占有』（日本評論社、1985年）33頁以下、104頁以下、辻伸行『所有の意思と取得時効』（有斐閣、2003年）299頁以下、門広乃里子「共同相続と取得時効」帝京19巻2号（1996年）131頁、高橋寿一「取得時効の活用可能性——共同相続不動産の取得時効における『所有の意思』を中心として」土地総合研究26巻3号（2018年）39頁など。
- 5) 川島武宜『民法総則』（有斐閣、1965年）557頁、内田貴『民法Ⅳ〔補訂版〕』（東京大学出版会、2004年）445頁、四宮和夫＝能見善久『民法総則〔第9版〕』（弘文堂、2018年）445頁、など。
- 6) 最二小判昭47・9・8民集26巻7号1348頁（以下、「昭和47年判決」という）。
- 7) 最三小判昭54・4・17判時929号67頁。
- 8) 大阪高判昭53・1・31判時906号51頁。
- 9) 辻・前掲注4）書256頁以下。
- 10) 三村量一「判解」最判解民事篇平成8年度（下）929頁。
- 11) 名古屋地判昭57・12・27判時1075号127頁など。
- 12) 前掲大阪高判昭53・1・31がこの旨を指摘する。
- 13) 建物の大幅な増改築を土地の自主占有事情として評価した裁判例として、東京高判平元・5・24判タ725号158頁など。

慶應義塾大学教授 武川幸嗣