

(4) 所有権の移転時期 法律行為と意思主義 角229頁(内田432頁)

I 基本的な考え方(ドイツ対フランスの争い)

A 意思主義と形式主義 角230・231頁(内田432、435頁)

(a) フランスの意思主義:物権変動は当事者の意思表示のみで生じる。登記等の形式は不要である。→登記を対抗要件と見るから、対抗問題が生じる。利点:取引の態様に依じて、登記とは別の時期に所有権を移転することができる。

(b) ドイツの形式主義:意思表示+登記等の形式が必要。利点:対抗問題がないから、法律関係が簡明になる。

(c) 日本は、176条により意思主義(判例、通説)。

B 物権行為の独自性・無因性(ドイツは肯定し、フランスは否定する)

(a) 独自性 (内田432頁)

所有権が移転するためには、債権契約(売買)だけでは足りない。物権契約(所有権を移転する旨の合意)が必要。

(b) 無因性 角231頁

独自性を前提とし、さらに、債権契約の無効・取消があっても、物権契約は影響を受けない(原因関係からの独立)。手形行為の無因性、代理行為の無因性。

(c) 日本:判例 独自性・無因性を認めない。

学説1 ドイツ的形式主義を採用していないから、無理(ドイツでは登記に公信力があるから、登記により物権契約の存在を知ることができる)。

学説2 売買契約だけで所有権を移転させることは、取引の実際に反する。引渡、登記、代金支払等の外部的徴表を伴う行為があつて、初めて移転する。意思主義でも、物権行為の独自性・無因性を認めることは可能である。

II 所有権移転の時期 角232頁(内田432頁)

A 債権行為時説(売買契約時):判例「特にその所有権の移転が将来なされるべき約旨に出たものでないかぎり、買主に対し直ちに所有権移転の効力を生じるものと解するを相当とする」。最判昭和33.6.20.民集12.10.1585.

B 物権行為時説(登記、引渡、代金支払のどれかの時)

C 有償性基準時説(登記、引渡、代金支払のどれかの時。物権行為は不要):多数説(我妻?)

D なしとせずし移転説(所有権移転を論じる意味がない。所有権は具体的な機能ごとに少しずつ移転する)角233頁(内田433頁) 対抗問題(登記)、危険負担(原則として債務者主義)、果実(引渡)等は所有権と関係ない。

(5) 所有権移転の対抗要件(登記) 角234頁(内田435頁)

I 二重譲渡と所有権の移動 176条・177条 角235頁(内田436頁)

II 登記の意味 公信力はない 角237頁(内田437頁)

対抗力がある 角236頁(内田446頁)

III 対抗問題 二重譲渡の場面は対抗問題であるとしても、それ以外では、いかなる場面で、登記を基準にするのか。角249頁(内田446頁)

IV 悪意者との対抗問題 主観的態様:善意、悪意、背信的悪意 角246頁(内田458頁)

A 不登法により対抗問題から排除される第三者 不登法5条

B 背信的悪意者(不登法の趣旨の拡大)

(6) 所有権移転と賃貸借との対抗問題

民法Ⅱの教科書:中舎寛樹『債権法』248頁(日本評論社)(内田Ⅱ226頁)

I 昔=売買は賃貸借を破る(物権は債権に勝つ)

今=対抗問題 → 不動産賃貸借権の対抗要件

II 民法の原則 賃貸借権の登記 605条、不登法3条8号

III 特別法の修正 借地:建物の保存登記(旧建物保護法1条→借地借家法10条①)

借家:引渡(旧借家法1条→借地借家法31条①)

図 4 意思主義

不動産売買の取引経過との関係

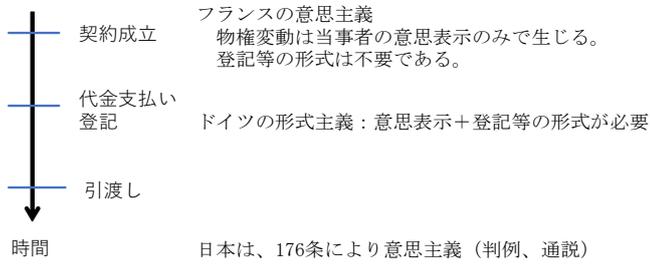


図 5 賃借権の対抗力

物権は債権に勝つ

