

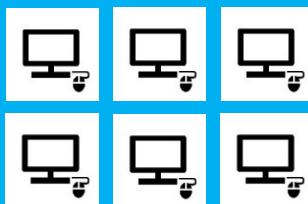
2021年版

# 合格スタンダード講座

## シミュレーション講義

### 民法

スタンダードテキスト  
民法



リーダーズ総合研究所



辰巳法律研究所  
Tatsumi legal institute

## 【シミュレーション講義 民法】

1 動産物権変動総論 .....	1
2 即時取得 .....	4
3 総復習ノート .....	9



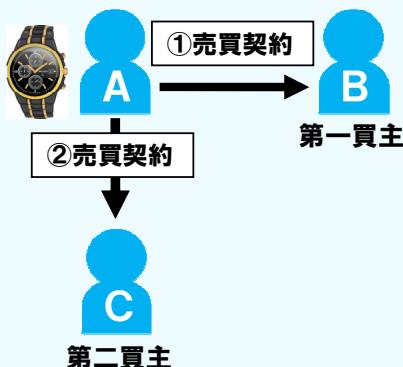
## 1

## 動産物権変動総論

A

## 事例 03-01-01

Aは、Bとの間で、A所有の甲時計を売却する旨の契約を締結したが、甲時計は、未だ引き渡されていない。その後、Aは、Cにも甲時計を二重に売却する旨の契約を締結した。この場合、BはCに対し、自己の所有権を主張することができるか。



## 1 意義

民法は、「動産に関する物権の譲渡は、その動産の引渡しがなければ、第三者に対抗することができない」(178条)と規定している。

つまり、動産物権変動を第三者に対抗するためには、一定の要件(対抗要件)を備えていることが必要であり、その要件が「引渡し」となる。「引渡し」とは、占有の移転のことを行う。

もっとも、178条の「引渡し」の中には、現実の引渡しの他に、観念的な引渡しも含まれるため、動産取引においては、この後で学習する即時取得の制度(192条)が、実際的には重要な機能を有んでいる。

## 2 引渡し

引渡しの方法としては、①現実の引渡し、②簡易の引渡し、③占有改定、④指図による占有移転の4つの方法がある。

## (1) 現実の引渡し

現実の引渡しとは、たとえば、AがBに時計を売却し、現実に時計を引き渡すことをいう(182条1項)。

## (2) 簡易の引渡し

簡易の引渡しとは、たとえば、AがBに時計を貸していたところ、Bが時計を買いたい取った場合、AがBに対する意思表示をするだけで、AからBに占有が移転することをいう(182条2項)。

### 一図解一 簡易の引渡し



## (3) 占有改定

占有改定とは、たとえば、AがBに時計を売却したが、引き続きAがBから時計を貸借して占有する場合、Aが、今後はBのために占有する旨の合意をすることで占有を移転することをいう。占有改定は、外見上、物がずっとAのもとにある、占有が移転していないため、178条の「引渡し」に当たるか問題となるが、判例は、これを認めている(最判昭30.6.2)。

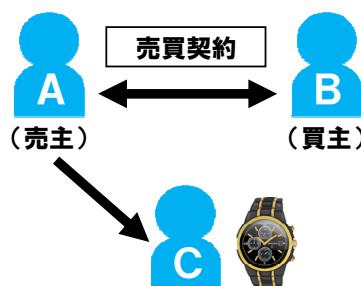
### 一図解一 占有改定



## (4) 指図による占有移転

指図による占有移転とは、Aが時計をCに寄託しており、それをBが買い受けの場合、AがC以後Bのために占有せよと命じ、Bがこれに承諾することで占有を移転することをいう(184条)。

### 一図解一 指図による占有移転



過去問

Aが横浜のB倉庫に置いてある商品をCに売却し、B倉庫の経営会社に対して以後はCのために商品を保管するように通知した場合、B倉庫会社がこれを承諾したときに占有権はAからCに移転する。(H14-28 ×)

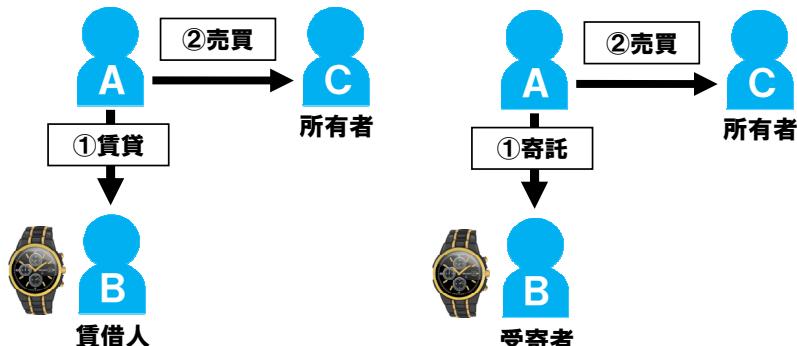
### 3 「第三者」の範囲

民法178条の第三者とは、物権変動の当事者もしくは包括承継人以外の者であって、引渡しの欠缺を主張する正当な利益を有する者をいう(大判大5.4.19、最判昭33.3.14)。具体的な第三者の範囲については、177条の第三者の意義と同様である。ただし、動産の賃借人と受寄者が、178条の第三者にあたるかについては、問題となる。

發展

## 動産の賃借人と受寄者

Aは、自己所有の甲時計をBに賃貸していた。その後、Aが、甲時計をCに売却した場合、Cは、引渡しなくして、Bに対して、甲時計の所有権の取得を主張することができるか。また、Aが、自己所有の甲時計をBに寄託していた場合において、Aが、甲時計をCに売却した場合はどうか。



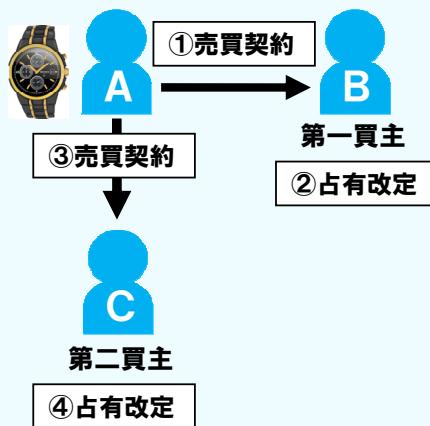
判例は、Bが賃借人である場合には、民法178条の第三者にあたるが(大判大.4.2.2)、Bが受寄者の場合には、民法178条の第三者にはあたらないとしている(最判昭29.8.31)。したがって、Bが賃借人である場合には、Cは引渡し(指図による占有移転)を受けなければ、Bに対して、所有権の取得を主張することができないが、Bが受寄者の場合には、Cは引渡しを受けなくても、Bに対して、所有権の取得を主張することができる。

過去問

Dは自己所有の乙機械をEに賃貸し、Eはその引渡しを受けて使用収益を開始したが、Dは賃貸借期間の途中でFに対して乙機械を譲渡した。FがEに対して所有権に基づいて乙機械の引渡しを求めた場合には、Eは乙機械の動産賃借権をもってFに対抗することができないため、D・F間において乙機械に関する指図による占有移転が行われていなかつたとしても、EはFの請求に応じなければならない。(R1-29 ×)

## 事例 03-02-01

Aは、Bとの間で、A所有の甲時計を売却する旨の契約を締結し、以後Bのために占有する旨の意思表示をして引き続き甲時計を所持していた。その後、Aは、Cにも甲時計を売却する旨の契約を締結し、以後Cのために占有する旨の意思表示をして、引き続き甲時計を所持していた。この場合、Cは、甲時計を即時取得することができるか。



### 1 意義

即時取得とは、動産の占有者を真の権利者と信じて取引に入った者に動産の所有権を取得させる制度をいう(192条)。

### 2 趣旨

178条の「引渡し」の中には、現実の引渡しの他に、観念的な引渡しも含まれるため、公示方法として不十分である。そこで、民法は、動産取引の安全を図るために、192条の即時取得の制度を設けている。これは、動産に公信の原則を認めていることの表れである。

### 3 要件

#### ① 動産であること

即時取得は、動産取引の安全を図るための制度であるため、取引の対象は、動産である。動産であっても、自動車等のように他に公示方法が存在する場合には、192条の適用はない(最判昭62.4.24)。ただし、未登録の自動車は、即時取得の対象となる(最判昭45.12.4)。

#### 過去問

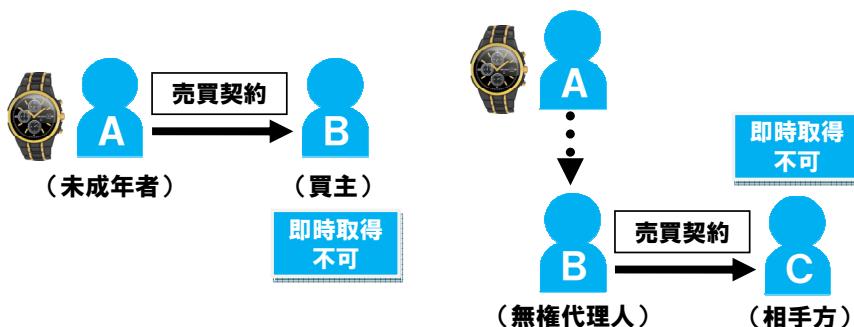
Aがその所有する建物をCに賃貸していたところ、Cがその建物を自己の所有する建物としてBに売却した場合、即時取得は成立しない。(H17-26 ○)

## ② 有効な取引行為

即時取得は、動産取引の安全を図るための制度であるため、売買、贈与、代物弁済、弁済、強制競売などの取引行為によって、占有を承継しなければならない。したがって、取引以外の取得方法は保護の対象とならない。

取引行為に当たらないものとして、相続によって取得した場合、他人の物を自己の物と誤信して取得した場合、山林の立木を伐採した場合(大判大4.5.20)等がある。

### 一図解ー 有効な取引行為



また、即時取得が成立するためには、取引行為自体が有効に成立していないければならないから、取引行為が、制限行為能力者や無権代理人の処分などにより、取消しまたは無効となる場合には、即時取得の対象とはならない。この場合、それぞれの制度(制限行為能力者制度、表見代理制度)の適用によって処理される。

#### 過去問

Aの所有する山林に生育する立木について、Bがその山林および立木を自己の所有するものであると誤信して、その立木を伐採した場合、即時取得は成立し得ない。(H17-26 ○)

#### 過去問

成年被後見人Aは、その所有するパソコンをBに売却したが、Bは、Aが成年被後見人である事実について善意・無過失であった場合、即時取得は成立し得ない。(H17-26 ○)

## ③ 前主が無権利者であり、動産を占有していたこと

目的物を占有している前主が、目的物に対する処分権限を有していないことが必要である。たとえば、前主が、賃借人や受寄者などの場合である。

## ④ 前主が無権利であることにつき、平穏、公然、善意無過失

前主が無権利であることにつき、善意無過失であることが必要である。平穏、公然、善意は186条1項により推定される。また、無過失は188条により推定される。なお、無過失が推定されるのは、即時取得の場合のみで、時効取得の場合には、推定されない。

この場合は、即時取得の成立を否定する者(真の権利者等)が占有取得者に過失があったことについて主張立証すべきである(最判昭41.6.9)。

過去問

A所有のカメラをBが処分権限なしに占有していたところ、CがBに所有権があると誤信し、かつ、そのように信じたことに過失なくBから同カメラを買い受けた。Cは、カメラの占有を平穏、公然、善意、無過失で始めたときにカメラの所有権を即時取得するが、その要件としての平穏、公然、善意は推定されるのに対して、無過失は推定されないので、Cは無過失の占有であることを自ら立証しなければならない。(H23-29 ×)

この善意無過失は、占有開始時において判断される。したがって、その後、悪意となつても、善意・無過失の要件は満たすことになる。

⑤ 占有を始めたこと

占有には、現実の引渡し、簡易の引渡し、指図による占有移転(最判昭57.9.7)は認められているが、占有改定は認められていない(最判昭35.2.11)。即時取得には占有状態に変動があることが必要であるが、占有改定では外観上、物の移転が生じないからである。

過去問

A所有のカメラをBが処分権限なしに占有していたところ、CがBに所有権があると誤信し、かつ、そのように信じたことに過失なくBから同カメラを買い受けた。Bは、Cにカメラを売却し、以後Cのために占有する旨の意思表示をし、引き続きカメラを所持していた場合、Cは、一応即時取得によりカメラの所有権を取得する。(H23-29 ×)

4 効果

動産上の権利(所有権、質権、譲渡担保権、動産先取特権)を原始取得する。

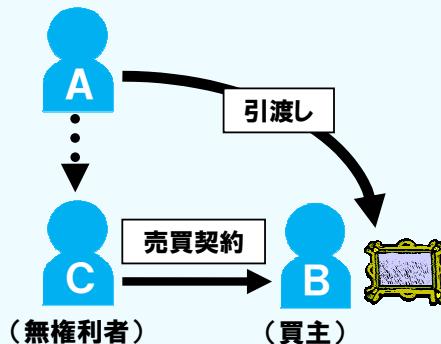
過去問

A所有のカメラをBが処分権限なしに占有していたところ、CがBに所有権があると誤信し、かつ、そのように信じたことに過失なくBから同カメラを買い受けた。CがAのカメラを即時取得するのは、Bの占有に公信力が認められるからであり、その結果、Bがカメラの所有者であったとして扱われる所以、Cの所有権はBから承継取得したものである。(H23-29 ×)

## 5 盗品・遺失物の回復請求権

### 事例 03-02-02

美術商Aは、画廊に保管しておいた自己所有の絵画が盗難に遭い、悔しい思いをしていたが、ある日、Bが運営する個人美術館を訪ねた際、そこに盗まれた絵画が掲げられているのを発見した。Aは、Bから事情を聴いたところ、その絵画は、ある日それまで面識のなかった商人でないCがBのもとに持ち込み買取りを求めたものであることがわかった。Aは、Bに対して、どのような要件のもとであれば、その絵画の引渡しを求めることができるか。



#### (1) 意義

盗品・遺失物の回復請求権とは、即時取得の対象となる動産が盗品または遺失物の場合、被害者または遺失者が、盗難または遺失の時より2年間、占有者に対して、その物を回復する請求権をいう(193条)。



#### 所有権の帰属

##### A説:原所有者帰属説(判例)

盗品または遺失物の場合には、2年間は即時取得の効果は生ぜず、所有権は原所有者のものにあると解する説。この説によると、回復請求権は、所有権に基づく返還請求権ということになる。

##### B説:即時取得者帰属説

盗品または遺失物の場合であっても、即時取得者は、192条によって所有権を即時に取得すると解する説。この説によると、回復請求権は、193条によって認められた特別の権利ということになる。

#### (2) 要件

- ① 第三者が即時取得の要件を満たすこと
- ② 占有物が盗品または遺失物であること

「盗品」とは、窃盗または強盗によって所持を奪われた物をいい、「遺失物」

とは、占有者の意思によらないでその所持を離れた盗品以外の物をいう。したがって、詐取・横領の場合は含まれない。

③ 盗難または遺失の時より2年以内であること

(3) 効果

被害者または遺失者は、占有者に対してその物の回復を請求することができる。

ア 原則

この回復請求は、無償ですることができる。

イ 例外

占有者が目的物を競売、公の市場、またはその物と同種の物を販売する商人から善意で買い受けたときは、占有者の支払った対価を弁償しなければ返還請求することができない。

**判例**

(最判平12.6.27)

盗品又は遺失物の占有者は、民法194条に基づき右盗品等の引渡しを拒むことができる場合には、代価の弁償の提供があるまで右盗品等の使用収益権を有する。また、盗品の占有者が民法194条に基づき盗品の引渡しを拒むことができる場合において、被害者が代価を弁償して盗品を回復することを選択してその引渡しを受けたときには、占有者は、盗品の返還後、同条に基づき被害者に対して代価の弁償を請求することができる。

分野別!  
復習シート

## 2-03 動產物権変動

### Q 1 引渡しの4つの類型とは

□□□

- ① 現実の引渡し
- ② 簡易の引渡し
- ③ 占有改定
- ④ 指図による占有移転

### Q 2 民法178条の「第三者」とは、また、判例は、動産の賃借人と受寄者が、178条の「第三者」にあたるかについて、どのように解しているか

□□□

民法178条の第三者とは、物権変動の当事者もしくは包括承継人以外の者であって、引渡しの欠缺を主張する正当な利益を有する者をいう(大判大5.4.19、最判昭33.3.14)。具体的な第三者の範囲については、177条の第三者の意義と同様である。

#### 【動産の賃借人と受寄者】

判例は、動産の賃借人の場合、民法178条の第三者にあたるが(大判大4.2.2)、受寄者の場合には、民法178条の第三者にはあたらないとしている(最判昭29.8.31)。

### Q 3 即時取得とは、また、即時取得が認められるための要件及び効果とは

□□□

即時取得とは、動産の占有者を真の権利者と信じて取引に入った者に動産の所有権を取得させる制度をいう(192条)。

#### 【要件】

- ① 動産であること
- ② 有効な取引行為
- ③ 前主が無権利者であり、動産を占有していたこと
- ④ 前主が無権利であることにつき、平穏、公然、善意無過失
- ⑤ 占有を始めたこと

#### 【効果】

動産上の権利(所有権、質権、譲渡担保権、動産先取特権)を原始取得する。

**Q 4**

判例は、自動車が即時取得の対象となるかについて、どのように解しているか

□□□

判例は、動産であっても、自動車等のように他に公示方法が存在する場合には、192条の適用はないとしている(最判昭62.4.24)。ただし、未登録の自動車は、即時取得の対象となる(最判昭45.12.4)。

**Q 5**

有効な取引に当たらない場合とは

□□□

取引行為に当たらないものとして、相続によって取得した場合、他人の物を自己の物と誤信して取得した場合、山林の立木を伐採した場合等がある。

また、取引行為が、制限行為能力者や無権代理人の処分などにより、取消しまたは無効となる場合には、即時取得の対象とはならない。この場合、それぞれの制度(制限行為能力者制度、表見代理制度)の適用によって処理される。

**Q 6**

判例は、無過失の立証責任について、どのように解しているか

□□□

平穏、公然、善意は186条1項により推定され、無過失は188条により推定される。したがって、判例は、即時取得の成立を否定する者(真の権利者等)が占有取得者に過失があったことについて主張立証すべきであるとしている(最判昭41.6.9)。

**Q 7**

判例は、「占有を始めたこと」について、どのように解しているか

□□□

判例は、占有には、現実の引渡し、簡易の引渡し、指図による占有移転(最判昭57.9.7)は認められるが、占有改定は認められないとしている(最判昭35.2.11)。即時取得には占有状態に変動があることが必要であるが、占有改定では外観上、物の移転が生じないからである。

**Q 8**

盗品・遺失物の特則の要件及び効果(原則・例外)とは

□□□

**【要件】**

- ① 第三者が即時取得の要件を満たすこと
- ② 占有物が盗品または遺失物であること(詐取・横領は含まれない)
- ③ 盗難または遺失の時より2年以内であること

**【効果】**

被害者または遺失者は、占有者に対してその物の回復を請求することができる。この回復請求は、原則として、無償でできるが、占有者が目的物を競売、公の市場、またはその物と同種の物を販売する商人から善意で買い受けたときは、占有者の支払った対価を弁償しなければ返還請求することができない。

【MEMO】





## **Readers↔Leaders**

---

