

主 文

原判決を破棄する。

本件を高松高等裁判所に差戻す。

理 由

上告代理人大山菊治、同野町康正、同保持時夫の上告理由第一点について。

原判決は、上告人が時効により本件不動産の所有権を取得したという主張に対し、本件不動産には被上告人の所有である旨の登記があるのであるから、上告人がこのことに気付かないで占有を始めたものとすれば、少くとも通常人の払うべき注意を怠つた過失があるものというべく、無過失占有の要件を欠くから取得時効の効力を発生しないという理由で上告人の主張を退けたのである。しかしながら本件上告人のように、贈与を受けたものと信じ所有の意思をもつて不動産の占有をはじめた者が、民法一六二条二項に定める過失がなかつたかどうかは、その占有者が贈与により所有権を取得したと信ずるについて過失の有無を定めることを要しまたこれをもつて足りるのであつて、その不動産に贈与者の所有である旨の登記がある場合、このことを知っていたかどうかは過失の有無について考慮に入れることを要しない事項であると解すべきものである。けだし贈与は、贈与者に所有権があることを前提とするから、贈与者名義の登記があることと、受贈者が所有の意思をもつてこれを占有することとはなんら相排斥するものとはいえないからである。されば原判決が、本件不動産に被上告人名義の所有権の登記があることを上告人が知らなかつたことにつき過失ありとして上告人の主張を排斥したのは、取得時効の要件に関する民法の解釈を誤つた違法があるものといわなければならない。上告論旨はこの点において理由があり原判決は破棄を免れない。

同第二点について。

原判決の理由によれば、被上告人の義務について「昭和十二年六月十八日……控

訴人（上告人）に対し毎年飯米として玄米十二俵宛を給付する外商品その他を贈与することを約し」と認定し、進んで上告人の玄米の給付に代る金銭賠償の請求について、「右の玄米は母たる控訴人（上告人）及び義妹に対する扶養義務の履行方法として被控訴人（被上告人）が自己所有の田の小作米から供給することを約したのであつて」と判示している。この趣旨が、右契約は当事者間における扶養に関する特約すなわち当事者が任意に扶養に関する権利義務を定めた契約と認めたものとするれば、かかる場合は、扶養に関する権利義務はこの特約により定まれる債権関係であるから、扶養に関する民法の規定によつて直ちに契約に基く請求を排斥することはできないと解すべきところ、原判決が上告人の請求を退ける理由として判示するところは、被上告人の義務をもつて全く特約の伴わない民法上の扶養義務として判断したものとも解せられ、その説明によつては必しも直ちに履行に代る金銭賠償の請求権を生じないと断定する理由を納得することができない。従つて原判決は本件における被上告人の義務の法律上の性質を確定し、これに副う理由をもつて上告人の請求の成否を定めることを要するにかかわらず、これに出なかつたのは、この点においても理由不備の違法あるを免れない。

よつて原判決を破棄し、高松高等裁判所に差戻すべきものとし、民訴四〇七条に従い裁判官全員一致の意見により主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	井	上	登
裁判官	島		保
裁判官	河	村	又 介
裁判官	小	林	俊 三
裁判官	本	村	善 太 郎