

主 文  
原判決中、控訴人富士産業株式会社に関する部分を左の如く変更する。  
被控訴人が別紙目録記載の建物の所有権を有することを確認する。  
同控訴人は被控訴人より金十一万八千百円の支払を受けると引換に被控  
訴人に対し別紙目録記載の建物を明渡すべし。  
被控訴人の同控訴人に対するその余の請求はこれを棄却する。  
被控訴人と同控訴人との間に生じた訴訟費用は第一、二審を通じてこれ  
を三分し、その一を被控訴人、その余を  
同控訴人の負担とする。  
控訴人Aの控訴はこれを棄却する。  
右控訴人の為した控訴によつて生じた訴訟費用は同控訴人の負担とす  
る。

事 実  
控訴人等代理人は原判決を取消す。被控訴人の請求を棄却する。訴訟費用は第  
一、二審共被控訴人の負担とするとの判決を求め、被控訴代理人は控訴棄却の判決  
を求めた。  
被控訴代理人が請求の原因として陳述した事実の要旨は左のとおりである。  
被控訴人は別紙目録記載の建物を所有し、一部を居宅地として他の部分を工場と  
して使用し、紡績原料のビス及びノシ製造、製油、製畳、製縄等の事業を経営して  
いたが、被控訴人未成年につき、その親権者母Bの内縁の夫である訴外Cが右事業  
の管理に当つていたところ、今次戦争の進展に伴い、控訴会社よりその疎開機械類  
の置場に充てるため買受方の申込を受けたので、昭和二十年三月一日右Bは被控訴  
人の法定代理人として控訴会社に対し、右建物を代金十一万八千百円、同建物内の  
機械器具その他の附属物件を代金七万一千九百円右合計金十九万円を以て売渡し、  
二回にその代金の支払を受けた。然しながら親権者たる母が未成年の子に代りその  
子に属する不動産又は重要な財産を処分するには親族会の同意を要するに拘らず、  
右Bは被控訴人に代り前記建物等を売却するにつき全然親族会の同意を得なかつた  
のであるから、該契約は取消しすべきものである。そとで右Bは昭和二十一年十二  
月三十日控訴会社に対し右法律行為を取消す旨の意思表示を發し、右は昭和二十  
二年一月六日控訴会社に到達したから、ここに右売買契約は当初に遡つて無効に帰  
し、右建物の所有権は当然被控訴人に属することとなつたのである。然るに控訴会  
社は右建物の所有権が被控訴人に属することを争い、且つこれを不法に占拠し昭和  
二十二年一月十日これを無断で訴件Dに賃貸し、同日以後は同人をして代理占有せ  
しめてこれが不法占有を継続しているから、控訴会社に対し右建物の所有権確認並  
に建物の明渡を訴求する。又控訴人Aは、昭和二十一年五月二十五日以降右建物の  
うち（ハ）の建物に居住し、被控訴人に対抗しうべき何等の権限なくこれを占有し  
ているから、同控訴人に対しては右（ハ）の建物の明渡を求める為め本訴に及んだ  
次第である。なお（一）親権者Bは、内縁の夫Cと終始相談の上で本件建物の売買  
契約を締結したのであるから、かかる場合には形式的に親族会の同意を経なかつた  
との理由によつては取消権は発生せず、仮に取消権があるとしても、本件の場合  
は取消権の濫用であるとの控訴会社の抗弁は、故意若くは重大なる過失により、控訴  
審の最終段階に至つて突如提出されたのであるから、甚しく時機に遅れたものとし  
て却下せらるべきである。（二）被控訴人は本件建物並びに附属物件を控訴会社に  
買収され、その代金十九万円を以て別に建物を建設したところ、これが戦災にかか  
り焼失し、火災保険金として金五万円を入手し得たに過ぎない。しかして右十九万  
円の内控訴会社が直接支払つたのは金五万円、残金十四万円は当時軍需省が控訴  
会社に代り第三者の弁済として支払つたものであるが、右五万円中本件建物の代金  
十一万八千百円に対応する部分の金三万二千円の限度において、被控訴人が現にそ  
の利益を有することは認める。しかしながら、控訴会社は本件建物について留置権  
を有しない。即ち留置権の成立には、他人の物の占有者が留置すべき物に関して生  
じた債権を有し、しかもその占有が不法行為によつて始つた場合でないことを要す  
るところ、（イ）本件売買契約の取消により控訴会社の取得する不当利得償還請求  
権は物に関して生じた債権ということはできない。（ロ）それのみでなく、売買契  
約が取消された結果、控訴会社は初に遡り無権限で被控訴人の所有建物を占有して  
きたこととなり不法行為を構成すべく、少くとも売買取消の意思表示が控訴会社  
に到達した昭和二十二年一月六日以後においては不法占有者たることを免れないの  
で、留置権存在の余地はない。（ハ）仮に然らずとするも、控訴会社は前記の如く  
昭和二十二年一月十日訴外Dに本件建物を賃貸し、且つ右賃貸につき所有者たる被

控訴人の承諾を得ていなかっただのであるから、被控訴人はここに（原審昭和二十三年五月十八日の口頭弁論期日において）控訴会社に対し留置権の消滅を請求する。（三）所有権に基く本件建物の引渡と不当利得の返還とは理論上同時履行的牽連関係が存在しないばかりでなく、控訴会社の本件建物占有は小法行為に因るものであるから、本件の場合双務契約の同時履行に関する民法第五百四十六条の規定を類推適用する余地はあり得ない。

控訴人富士産業株式会社の代理人は答弁として、控訴会社が被控訴人主張の日被控訴人所有にかかる別紙目録記載の建物を代金十一万八千八百円機械器具その他附属物を代金七万一千九百円右合計金十九万円で買受け、現に本件建物を占有するこ  
と、右売買は被控訴人の親権者であるその母Bが被控訴人に代つて契約を締結しそ  
の代金を受領したものであること及び被控訴人主張の日右売買につき親族会の同意  
がなかつたことを理由として、これが取消の意思表示を受けたことは、いずれもこ  
れを認めるが、果して親族会の同意がなかつたか否かは控訴会社としては不知であ  
る。（一）仮に右売買につき形式的に親族会の同意がなかつたとしても、本件の場  
合はこれを理由とする取消権は発生しない。そもそも旧民法第八百八十七条の規定  
は親権を行う母の軽卒な行為により未成年者の財産を危くすることを恐れ、これを  
保護する為に設けられたのであるが、当時被控訴人の親権者たる母Bは訴件Cと内  
縁の夫婦関係にあつて、被控訴人共々右Cと同居し、然も被控訴人の自陳するとお  
りCは被控訴人の為め本件工場建物を使用して紡績原料等の製造事業を管理してい  
たのであつて、本件売買については同人がBと終始談合の上一切の交渉の任に当つ  
ていたのであるから、親族会の同意なくとも毫も未成年者の利益保護に欠けるとこ  
ろはなかつたのである。従つてがやうな特別の事情ある場合には旧民法第八百八十  
七条の取消権は発生しないものと解すべきである。（二）仮に右主張が理由なく取  
消権が発生したとしても、本件における取消権の行使は権利の濫用であつて許すべ  
きではない。蓋し本件売買が親族会の同意なくして為され、且つ未成年者の為め不  
利であるとするならば、法定代理人たるBは直ちに一片の通告によりその取消を為  
し得た筈であるに拘らず、近親中の最も有力者であるBの父Eの如きも右売買のあ  
つたことを知りながらこれを放置し、又B自身も昭和二十年七月十七日残代金十四  
万円を被控訴人の為め受領した上約一年半を経過した昭和二十一年十二月三十日  
に至り漸く売買取消の意思表示を發した始末であるから、若し右取消が許されると  
せば先に相当の対価を支払つて本件物件を取得した控訴会社の蒙るべき損害は甚大で  
あつて、著しく衡平を失するに至るのである。かやうな取消権の行使は正に権利の  
濫用を以て目すべきものである。（三）右取消権の行使が正当と認められるなら  
ば、控訴会社は留置権の抗弁を主張する。即ち被控訴人は本件建物等の売買契約に  
基いて、総額十九万円を控訴会社の損失において利得し、現にその利益を有してい  
るのであるから、控訴会社は被控訴人に対し右利得返還請求権を有し、しかも該債  
権は控訴会社の占有する本件建物に関して生じたものであるから、右利得額の返還  
を受けるまで、本件建物を留置する。控訴会社は昭和二十二年一月十日以後訴件D  
をして本件建物を代理占有させているが、これは建物保存に必要な処置として右D  
に二ケ年の短期間を限つて賃貸したものであるから、被控訴人は留置権の消滅を請  
求するとはできない。（四）仮に以上の抗弁凡て理由危しとしても、本件売買が  
取消された以上被控訴人は売買代金として利得した金十九万円を控訴会社に返還す  
べき義務があり、この義務は民法第五百四十六条の類推により控訴会社の建物引渡  
義務と同時履行の関係に立つものと解すべきである。よつて同時履行の抗弁を提出  
し、右利得金の返還あるまで本件建物の引渡を拒絶する次第である。

と述べた。次に控訴人Aの代理人は答弁として、  
別紙目録記載の建物がもと被控訴人の所有に属し、控訴人Aが昭和二十一年五月  
二十五日以降右のうち（ハ）の建物に居住するとはこれを認めるが、該建物は控  
訴会社が他の物件と共にこれを被控訴人より正当に買受け、その所有権を取得した  
のであつて、控訴人Aは控訴会社の承諾を得て右建物に居住しているのである。

その余の被控訴人主張事實は争う。

と述べた。

証拠として、被控訴代理人は甲第一、二号証第三乃至第五号証の各一、二第六号  
証、第七号証の一、二第八号証第九、十号証の各一、二、三（以上のうち第八号証  
第九、十号証の各、一、二、三はいづれも写を以て）第十一号証の一、二第十二号  
証第十三号証を提出し、甲第二号証の売買仮契約書添付の明細書中建物欄記載の工  
場一棟居宅三棟の構造、坪数が別紙目録記載のそれと相違するのは右明細書作成の  
際誤記されたものである。尤も同欄に瓦葺三階建とあるは右仮契約書作成後別紙目

録記載（口）の建物の如くに改造されたものである。なお同第十号証乃至第十三号証はいずれも昭和二十三年九月頃撮影にかかると本件建物現場の写真であると附述し、乙号各証の成立を認め、控訴会社代理人は、乙第一乃至第十号証第十一、十二号証の各二乃至三を提出し、原審証人Fの証言を援用し、控訴人等四名とも甲号各証の成立（写をもつて提出にかかると分は原本の存在も）を認める。同第十号証乃至第十三号証が被控訴人主張の頃撮影された現場の写真であることも認める。

甲第三号証の一及び第九号証の二を利益に援用すると述べた。

#### 理由

別紙目録記載の建物がもと被控訴人の所有であつて、昭和二十年三月一日被控訴人未成年につきその親権者たる母Bが被控訴人の法定代理人として控訴会社に対し、前記建物を代金十一万八千円右建物内の機械器具その他の附属物件を代金七万一千九百円右合計金十九万円で売渡し、二回にその代金の私受けたこと及び右Bが該売買につき親族会の同意なかつたことを理由として控訴会社に対し昭和二十一年十二月三十日附翌二十二年一月六日到達の書面を以て、右契約取消の意思を表示をしたことは、控訴会社の認めて争わぬところである。そして成立に争のない甲第九号証の二によればBは被控訴人に代り前記売買契約を為すに当り、全然親族会の同意を得なかつたことを認めるもので、右売買行為は旧民法第八百八十七条の規定により法定代理人においてこれを取消しうべく、従つて右取消の意思表示により該契約は当初に遡つて無効となり、その結果本件建物の所有権は当然被控訴人に帰属したものと謂わねばならない。然るに控訴会社は右売買につき親族会の同意がなかつたとしても、被控訴人の親権者Bはその内縁の夫たるCと終始相談の上右Cにおいて一切売買交渉の任にあたつたのであるから、毫も未成年者の利益保護に欠けるところはなく、かような場合には前記法条に基く取消権は発生しないと主張するが、旧民法第八百八十六条は親権を行う母が未成年の子に代つて同条所定の行為を為すには必ず法定の機関たる親族会の同意を得ることを要する旨規定しているのであるから、未成年者保護の爲めに他の者の同意を以てこれに代えることは許されないうこと明白であり、従つて仮令親権者たる母と密接した関係を持つ者が母と相談の上事実上取引の折衝に當つたからとて、苟も親族会の同意のない限り母の爲した同条所定の所為はこれを取消しうべきこと論を俟たない。控訴会社の右主張は到底採用の余地はない。控訴会社は又仮に取消権発生したとしても、本件の場合その取消権の行使は著しく不当であつて、権利の濫用を以て目すべきであると論ずるが、控訴人の指摘する事実その他諸般の状況を綜合するも、前記Bが殊更ら控訴会社に損害を加える目的を以て取消権の行使を延引し、特にその不利な時期に至つて右取消の意思表示を爲したとか、その他右取消権の行使が不当な意図の下に爲されたといふような事情はこれを認めることが出来ない。それ故本件取消権の行使を権利の濫用なりとする控訴会社の前記抗弁も亦採用し難い。なお附言するに、控訴会社の以上の抗弁については、被控訴人より右は故意又は重過失により時機に遅れて提出したものであるから、との点において却下さるべきであるとの異議を申立てたが当裁判所は右抗弁はこれが審理の爲め毫も訴訟の完結を遅延せしむべきものではないと認めたので、抗弁の提出自体は許すべきものとし、その内容につき判断を与えた次第である。そこで控訴会社の留置権の抗弁〈要旨〉について審究するに、本件建物は終戦後引続き控訴会社の占有に属し、右建物の売買契約が取消された以上、〈要旨〉控訴会社はこれを被控訴人に返還すべき義務あることは勿論であるが、同時に被控訴人が売買代金として支払を受けた金員は民法第二百一十一条により現に利益の存する限度においてとれが償還を求めうべく、その金額はしばらく措き、右不当利得の償還請求権と本件建物の返還義務とは、売買契約の取消という同一の法律関係から生じたものであるから、互に牽連関係を有し、控訴会社は右不当利得償還請求権の爲め本件建物の上に留置権を有するものと謂うべきである。控訴会社は本件建物を被控訴人より買受け正當にこれを占有を開始したのであり、又被控訴人より売買取消の意思表示を受けた以後においては、留置権に基き本件建物を占有するのであるからその占有は不法とならぬこと勿論であつて、この点に関する被控訴人の主張は固より採るに足りないけれども、一面控訴会社は昭和二十一年一月十日日本建物を訴外Dに対し被控訴人の承諾を得ずして賃貸し、しかも右賃貸は控訴会社の主張するように建物の保存に必要な処置として爲されたものと認め難く、結局被控訴人が昭和二十三年五月十八日の原審口頭弁論期日において爲した留置権消滅の請求により、右留置権は消滅に歸したものと認むべきことは、当裁判所も原審と認定を同くするので、この部分につき原判決の理由をことに引用する。控訴会社はなお留置権の抗弁理由なしとしても、本件売買契約が取消された以上、控訴会社は被控訴

人が売買代金として利得した金員の償還をなすまでは本件家屋の返還を拒絶すると主張し、被控訴人は右は同時履行の関係に立つべき筋合ではないと主張するので、更にとの点につき判断する。

民法第五百三十三条の規定は、双務契約にあつては当事者双方の負担する債務は互に対価的牽連関係を有するが故に、各当事者は相手方が反対給付の提供をするまで自己の債務の履行を拒みうるものとすることが、契約当事者の公平を図る所以であるとの趣旨に出たものに外ならず、同条が第五百四十六条により契約解除の場合に生ずる各当事者の原状回復義務の履行につき準用されていることから推考すれば、双務契約が取消の結果初より無効なものとして看做され各当事者が互に取得した物の返還を為すべき場合にも、同じく公平の見地より双方の義務は同時履行の関係に立ち、一方の当事者だけが先ずその返還義務の履行を強いられるべきではないと解するのを相当とする。それ故に控訴会社が買受け占有して来た本件建物が、売買契約の取消により初に遡つて被控訴人の所有に復帰した以上、控訴会社はこれを被控訴人に返還すべきことは前段説示のとおりであるが、被控訴人において現に利益を受け得る限度において、売買代金として利得した金員を償還するまで、自己の義務の履行を拒み得ることは当然であつて、この点に関する被控訴人の主張は全く探るに足りない。ところで被控訴人が受取つた売買代金にして現に利益の存する額は何程かと云うに、本件建物の代金額は金十一万八千八百円であることは前示の如く当事者間に争なく、被控訴人は他の物件の代金七万一千九百円と併せ総額十九万円を受領し、これを以て直ちに別個の建物を建築したところ、不幸とれが戦災により焼失し火災保険金五万円を入手し得たに過ぎないから、その五万円中本件建物の代価に対応する金三万二千円の限度において利益が現存するに止る旨主張するが、かかる事実の成立に争のない甲第四号証の一の記載だけでは未だこれを確認するに足らず、その他右事実を認むべき的確の資料はないので、被控訴人が受領した本件建物の代金額十一万八千八百円は全部その利益現存するものと謂わざるを得ない。（なお右代金の中控訴会社が直接支払つたのは金五万円であり、他は軍需省より支払われたものであることは争ないが、被控訴人の主張によるも軍需省は控訴会社に代り所謂第三者の弁済としてこれを支払つたに過ぎぬものであるから、該金額は当然控訴会社よりこれを政府に償還すべき筋合であり、従つて本件売買代金が全部控訴会社の負担において支払われたことは論を俟たぬところである。）然らば被控訴人は控訴会社に対し、争ある本件建物所有権が自己に属することの確認を求める利谷を有しその請求は勿論正当であるが、本件建物の明渡は、自己の利得額十一万八千八百円の支払と引換にのみこれを求めうべく、該請求部分はとの限度においてこれを正当として認容し、その余は失当につき棄却すべきである。

次に控訴人Aに対する関係においては、当裁判所も原判決理由に掲げたところと同一認定の下に、被控訴人の同控訴人に対する本訴請求を認容すべきものと認めたので、原判決の理由を引用し、只仮に控訴人Aがその主張の如く控訴会社の承諾を得て本件（ハ）の家屋に居住するものとしても、控訴会社は同時履行の抗弁権に基づき本件建物の引渡を拒絶しうる権限を有するに過ぎず、自らこれを使用し又は他人をして使用せしめる権限を有するものではないから、控訴人Aの主張事実はその家屋占有を正当ならしめる事由となすに足りないことを附加するに止める。

以上の如く控訴人富士産業株式会社に対する関係においては、被控訴人の請求は一部棄却を免れず、該請求の全部を認容した原判決はこれを変更すべきものとし、訴訟費用については、民事訴訟法第九十六条第九十二条に則りその負担を定め、控訴人Aの控訴はその理由がないのでこれを棄却し、その控訴費用は同法第八十九条、第九十五条により同控訴人をして負担せしむべきものである。

よつて主文のとおり判決する。

（裁判長中事 大江保直 判事 奥野利一 判事 猪俣幸一）