

主 文

原判決を次のとおり変更する。

控訴人Aは、被控訴人に対し、別紙目録記載の（１）の家屋の明渡をせよ。

控訴人Bは、被控訴人に対し、別紙目録記載の（２）の家屋の二階部分の明渡をせよ。

訴訟費用は、第一、二審とも控訴人等の負担とする。

この判決は、被控訴人において控訴人Aに金八万円、同Bに金四万円の各担保を供したときは、仮に執行することができる。

事 実

控訴人Aの代理人および控訴人Bは、「原判決を取り消す。被控訴人の請求を棄却する。訴訟費用は、第一、二審とも被控訴人の負担とする。」との判決を求め、被控訴代理人は、主文同旨の判決を求めた。

当事者双方の事実上の陳述および証拠関係は、

被控訴代理人において、「控訴人Bが控訴人Aから別紙目録記載の（２）の家屋の二階部分を転借した事実は認めるが、この転貸借について訴外Cが承諾を与えたとの点は、不知。別紙目録記載の（１）および（２）の家屋（以下、「本件家屋」という。）に対して訴外株式会社大阪銀行がその根抵当権の実行として競売を申し立てたのは昭和二八年九月一二日、競売手続開始決定がされたのは同年九月一四日、右決定にもとづき競売申立の登記がなされたのは同年九月一八日である。控訴人Aと競落人Dとの間にあらたに本件家屋の賃貸借が成立したとの点は否認する。しかして、本件家屋に関する訴外Cと控訴人Aとの賃貸借契約は、訴外大阪銀行の根抵当権設定登記後に、期間の定めなくして締結されたものであるから、民法第三九五条の規定の適用はなく、抵当権者および競落人に対抗しえないものであるが、仮に期間の定めない賃貸借にも同条の規定の適用があるとしても、その賃貸借を抵当権者（従つてまた競落人）に対抗することができるのは、民法第六〇二条第三号に定める三年の期間内に限られると解されるし、競売手続開始決定により差押の効力が生じた後は、契約の更新をもつて抵当権者や競落人に対抗することはできないから、右賃貸借契約が締結されてから三年を経過したことが明らかな現在においては、控訴人等は、本件家屋の競落人からその所有権を取得した被控訴人に対して、賃借権または転借権を主張することができない。なお、本件家屋は、原判決後、分筆の結果、建物の表示が別紙目録のとおり変更されたので、請求の趣旨を変更する。」

と述べ、甲第一号証および第二号証を合わせて甲第一号証とし、乙第七ないし第一〇号証の各一、二の成立を認め、乙第一一号証は不知と述べ、乙第六号証の成立を認めると訂正し、

控訴人Aの代理人および控訴人Bにおいて「訴外Cが本件家屋につき被控訴人主張のとおり根抵当権を設定してその登記を経たこと、本件家屋につき被控訴人主張のとおりに競売手続が進められて競落されたことは、いずれも認める。」控訴人Aの代理人において「控訴人Aは、競落人Dの承諾のもとに引き続き本件家屋を賃借しているものである」、控訴人Bにおいて「被控訴人は控訴人等が本件家屋に居住していることを知り、その立退費用を考慮に入れてそれだけ安い代金で買い取つたものであるから、控訴人に代替家屋の提供またはそれに相当する立退料を支給すべきである」と述べ、控訴人両名において、乙第七ないし第一〇号証の各一、二、第一一号証を提出し、控訴人本人Aの尋問の結果を援用したほか、原判決の事実摘示のとおりであるから、これを引用する。

理 由

一 本件家屋（但し、分筆前の表示は大阪市福島区a b丁目c番地の一家屋番号同町第d番のe、木造瓦葺二階建居宅一棟建坪一八坪四合九勺二階坪一九坪六勺）は、もと訴外Cの所有であつたが、同人は、訴外株式会社大阪銀行（のちに住友銀行と改称）に対し、右家屋につき根抵当権を設定し、昭和二六年十一月二九日その登記を経た。同銀行は、右根抵当権の実行として、昭和二八年九月一二日大阪地方裁判所に本件家屋の競売を申し立て、同裁判所は、同月一四日競売手続開始決定をし、同月一八日右決定にもとづいて競売申立の登記がされた。その後、右競売手続は進められ、昭和三〇年一〇月二二日訴外Dが競落して本件家屋の所有権を取得し、昭和三一年五月八日所有権移転登記を経た。以上の事実は、当事者間に争がない。

二 被控訴人が昭和三一年五月三十一日右Dから本件家屋を買い受け、同年一一月

二六日その登記を経、その後別紙目録記載の（１）（２）のとおり分筆登記したことは、控訴人等が明らかに争わないところであり、本件家屋のうち、別紙目録記載の（１）の家屋を控訴人Ａにおいて、また、（２）の家屋の二階部分を控訴人Ｂにおいて、それぞれ占有使用していることは、当事者間に争のないところである。

三 控訴人等は、右占有が賃借権および転借権にもとづくものであると主張するから、まずその点について判断する。

１ 成立に争のない乙第二号証、第四号証の二ないし三、原審における証人Ｃの証言によつて成立を認められる乙第五号証、弁論の全趣旨により真正に成立したものと認める乙第三号証と右証人Ｃの証言、当審における控訴人本人Ａ（一部）の尋問の結果を総合すると、次の事実を認めることができる。

訴外Ｃが本件家屋に大阪銀行を抵当権者とする前記根抵当権を設定した当時、本件家屋は、同人およびその夫Ｅにおいて、これを工場として使用していたが、Ｅは、同銀行との取引に関連して、同銀行の処置に不満を抱くところがあり、その根抵当権の実行に支障を生じさせようという気持もあつて、あえて、本件家屋の自己使用を廃することとし、昭和二八年三月二八日頃、右ＥがＣの代理人として、控訴人Ａとのあいだに賃貸借契約を締結した。右契約によると、賃料は当分のあいだ月七、〇〇〇円とし、賃貸借の期間の定めはなく、また、賃借人は、当該家屋を他に転貸または賃借権を第三者に譲渡することができるものとされていた。そして、控訴人Ａは、同日頃、約定による権利金三〇万円を払つて、Ｃから本件家屋の引渡を受け、それ以来、これを使用して来た。その後、昭和二八年一〇月一二日頃、控訴人Ａは、右契約条項にもとづいて、本件家屋のうち、別紙目録記載の（２）の家屋の二階部分を控訴人Ｂに転貸し（転貸借の事実そのものは、当事者間に争がない。）、それ以来、該部分は、同人において占有使用して来た。

以上の事実を認めることができる。当審における控訴人Ａの供述中、右認定に反する部分は、前記の証拠と対比して、採用することができないし、他に右認定をくつがえすべき証拠はない。

〈要旨〉２ そこで、問題は、家屋に対する抵当権の設定登記後に成立し、当該家屋の引渡により一般的對抗要件をそく／要旨／なえた家屋賃貸借が、期間の定めのないものである場合、右賃借権は、抵当権者、従つてまた、競落人に対してのような効力を有するか、ということである。抵当権登記後成立した賃貸借の効力については、民法第三九五条の規定するところであつて、同条によると民法第六〇二条に定めた期間をこえない、いわゆる短期賃貸借かぎり、抵当権者（従つて、また競落人）に對抗することができるものとされているのであるから、結局、この規定の解釈が問題の中心になるわけである。

ところで、この規定は、抵当権と賃借権相互間の對抗力に関する規定であり、公示方法の先後によつて権利の優先を決する民法の原則に対するほとんど唯一の例外として、賃借権が抵当権にくれて公示方法をそなえた場合でも民法第六〇二条に定める一定の短い期間に限つて賃借権の對抗力を優先させることをもつて、価値権と利用権との調和をはかつたものと解せられる。この点において、賃貸借の解約申入または更新拒絶に正当事由を要するものとした借家法の規定は、賃貸借契約の当事者間の規整のみを目的としたものであるから、前記規定は借家法の右規整によつて影響をうけるべき筋合いではないし、また借家法上の右規整を對抗力に関する右規定の場に持込むべきではない。従つて、期間の定めない賃貸借が借家法の右規整の影響をうけて民法第六〇二条所定の期間をこえる長期賃貸借（これが抵当権者に全然對抗力を有しないかどうかは別として）の部類に入ること前提とする被控訴代理人の所論は、当裁判所の採用しないところである。

かような視点から右規定の適用として抵当権設定後に成立した各種の賃貸借の對抗力を考えてみるのに、まず、いわゆる長期賃貸借（民法第六〇二条に定めた期間をこえる賃貸借）の効力については、説のわかれるところであつて、かような賃貸借は、抵当権者に対しては全然對抗力を有しないという見解も、きわめて有力であるが、對抗力を有するという見解をとるものにあつても、その對抗力は、次にのべる短期賃貸借の限度にかぎられている。つぎにいわゆる短期賃貸借が抵当権者に対して對抗力を有することは、もとよりであるが、その對抗力も、原則として、当初定められた賃貸借期間を限度とするものであり、とくに、抵当権の実行が開始され、差押の効力が生じた後は、期間の更新をもつて抵当権者に対抗することができないものと解さざるをえない。（もしそのように解さないと短期賃貸借は長期賃貸借よりも有利であるということになつて、均衡を失する。）そして、かように解するとき、差押の効力発生後、民法第六〇二条に定める期間を経過したときは、抵

当権登記後に成立した短期賃貸借は、すべて当然に抵当権者（従つてまた競落人）に対する対抗力を失うわけであり、長期賃貸借も前述のとおり、短期賃貸借以上の対抗力を有するものではないから、少くとも右の期間を経過した後は、当然に抵当権者（従つてまた競落人）に対する対抗力を失うこととなる。しかるに、もし、ひとり期間の定めのない賃貸借のみ無制限に、抵当権者（従つてまた競落人）に対する対抗力を有するとすれば、きわめて均衡を失うこととならざるをえないのであつて、短期賃貸借および長期賃貸借との均衡上、期間の定めのない賃貸借もまた民法第六〇二条に定める期間を限つて対抗力を有し、右期間が競売開始による差押の発効後に経過するときにはもはや対抗しうる期間の伸長を認める余地はないものと解すべきである。

三 これを本件について見ると、控訴人Aが本件家屋を賃借したのは、前に認定したとおり、大阪銀行の抵当権設定登記後の昭和二八年三月二八日頃であり、右抵当権の実行による差押の効力が生じたのが同年九月一八日競落による所有権移転登記のなされたのが昭和三十一年五月八日であつて、右賃借後競売手続中にすでに民法第六〇二条第三号の三年を経過したことは明らかであるから、控訴人Aの賃借権は、抵当権者、従つてまた競落人たる訴外鹿嶽に対抗することはできず、その特定承継人たる被控訴人に対抗することができないものといわなければならない。控訴人Bの転借権は、控訴人Aの賃借権を基礎とするものであるから、後者が対抗力を有しないものである以上、前者もまた対抗力を有しないものであることは、当然である。

四 控訴人Aは、本件家屋の競売手続が完了した後、競落によりその所有権を取得した訴外Dと同控訴人との間に、本件家屋についてあらたに賃貸借が成立し、これが被控訴人と同控訴人との間に承継された旨主張するが、控訴人Aの全立証によつても、かような事実を認めることはできず、かえつて、原審における証人Dの証言および当審における控訴人Aの尋問の結果によると、控訴人Aの主張するようなあらたな賃貸借は成立しなかつたことを認めることができる。成立に争のない乙第七号証および第一〇号証の各一、二、前記鹿嶽証人の証言により成立の認められる乙第一二号証および真正に成立したものと認める乙第一一号証によると、右鹿嶽は昭和三十一年二月八日、控訴人Aが本件家屋の昭和三十一年四月八日から同年十一月二五日までの分の家賃金として供託した金五万三、一九一円を受領したうえ、「大阪地方裁判所昭和二十八年（ケ）第一八六号不動産競落拙者所有期間中昭和三十一年四月八日以降分同年五月より拾月迄分及同拾壹月貳拾五日迄の家賃金として前所有者C対貴殿間の賃貸契約に基き承継し茨木法務局出張所に供託相成有りに付正に受取りました」という「家賃金領収証」を控訴人Aに交付していることを認めることができるが、原審における証人Dの証言とあわせ考えると、訴外鹿嶽は、本件家屋を被控訴人に譲渡し、その登記を経て、右賃貸借契約の存否につきみずから直接の利害関係を有しなくなつた後、自己の所有期間に属する部分の対価として右金員を受領するために、賃貸借承継の合意をしたものであることを認めることができるのであつて、所有権移転後に旧所有者が居住者とした合意が新所有者に効果を及ぼす筋合いはないから、これらの証拠は、前記認定をくつがえす資料となしえない。従つて、控訴人Aの右の主張は、理由がない。

五 控訴人Aの権利濫用の抗弁および控訴人Bの信義則違反ないし権利濫用の趣旨の抗弁については、いずれも控訴人等の主張事実をもつてしては被控訴人の本訴明渡請求を権利濫用ないし信義則違反と認めるべきなんらの事由も存しないから、控訴人等の右抗弁は採用することができない。

六 以上のとおり、控訴人等は、本件家屋を占有すべき正当な権限を有しないから、それぞれその占有する部分の明渡を求める被控訴人の本訴請求は正当であつて、これを認容すべく、これと同趣旨の原判決は正しいのであるが、ただ本件家屋の表示が変更された関係から原判決を変更し、訴訟費用の負担につき民事訴訟法第八九条、第九三条第一項本文、仮執行の宣言につき同法第一九六条を適用して主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官 沢栄三 裁判官 木下忠良 裁判官 寺田治郎）

物 件 目 録

(1) 大阪市福島区鷺州南b丁目c番地の四地上
家屋番号 同町第d番の三
木造瓦葺二階建二戸建住宅
建 坪 八坪八合八勺
二階坪 九坪四合三勺

(2) 同所 c 番地の三地上
家屋番号 同町第 d 番の e
木造瓦葺二階建二戸建住宅
建 坪 九坪六合一勺
二階坪 九坪六合三勺