

「第295回判例研究会」

日 時	平成31年4月10日
場 所	湊総合法律事務所 第1会議室
報 告 者	弁護士 服 部 毅

【判例】

事件の表示	事 件 名 建物根抵当権設定仮登記抹消登記手続請求 事件 管轄裁判所 最高裁判所 事 件 No. 平成29年(受)第468号 判 決 日 平成30年2月23日
事 案	<p>X(上告人)は、債務者をX、根抵当権者をY(被上告人)とする根抵当権を設定するとともに、Yとの間で金銭消費貸借取引契約を締結していたが、平成17年11月24日、破産手続開始の決定を受けた。その後、Xは、免責許可の決定を受け、同決定は、平成18年2月24日に確定した。</p> <p>本件は、Xが、被担保債権である貸金債権につき消滅時効が完成し、根抵当権は消滅したと主張して、Yに対し、根抵当権の設定仮登記の抹消登記手続を求めた事案である。</p>

<p style="text-align: center;">判 旨</p>	<p>(1) 免責許可の決定の効力を受ける債権は、債権者において訴えをもって履行を請求しその強制的実現を図ることができなくなり、上記債権については、もはや民法166条1項に定める「権利を行使することができる時」を起算点とする消滅時効の進行を観念することができないというべきである（最高裁平成9年（オ）第426号同11年11月9日第三小法廷判決・民集53巻8号1403頁参照）。このことは、免責許可の決定の効力を受ける債権が抵当権の被担保債権である場合であっても異なるものではないと解される。</p> <p>(2)ア 民法396条は、抵当権は、債務者及び抵当権設定者に対しては、被担保債権と同時でなければ、時効によって消滅しない旨を規定しているところ、この規定は、その文理に照らすと、被担保債権が時効により消滅する余地があることを前提としているものと解するのが相当である。そのように解さないと、いかに長期間権利が行使されない状況が継続しても消滅することのない抵当権が存在することとなるが、民法が、そのような抵当権の存在を予定しているものとは考えがたい。</p> <p>イ そして、抵当権は、民法167条2項の「債権又は所有権以外の財産権」に当たるといふべきである。</p> <p>論旨は、抵当権の被担保債権が免責許可の決定の効力を受ける場合の抵当権自体の消滅時効期間は被担保債権の種類に応じて5年（商法522条）や10年（民法167条1項）である旨をいうが、そのように解することは、上記の場合にも被担保債権の消滅時効の進行を観念するに等しいものであって上記(1)と相いれず、また、法に規定のない消滅時効の制度を創設することになるものであるから、採用することができない。</p> <p>ウ したがって、抵当権の被担保債権が免責許可の決定の効力を受ける場合には、民法396条は適用されず、債務者及び抵当権設定者に対する関係においても、当該抵当権自体が、同法167条2項所定の20年の消滅時効にかかるかと解するのが相当である。</p>
--	---