

編集後記

——変わるものと変わらぬものの狭間で——

ギリシャのヘラクレイトスは *panta rhei* (万物は流転する) と説いた。この世に永久不変のものなど存在しない。秋の空も男心も女心もみな移り変わる。真に諸行無常の世ではあるが、約束さえ守られないとなると取引は無論のこと国家も成り立たない (社会契約説)。ローマ人が *Pacta sunt servanda* (合意は拘束する) といったのも、道徳が普遍的な規範の一つとして「約束を守れ」と命ずるのもなるほど合点がいく。

Aは、Bに甲地を譲渡した後、Bより高値で買おうというCが現われて気持ちが一変し、Cに同地を重ねて譲渡し登記もCに移したとする。この場合、登記のないBは甲地の所有権取得をCに主張できない——登記を備えたCが所有権を取得する (民法177条参照—対抗要件主義)。Bは契約を反故にされても仕方がない。もちろんAは債務不履行による損害賠償責任を負うが、賠償しても採算がとれればそれでよしとする価値観 (契約を破る自由) の下では、「約束を守れ」も風前の灯である。

Bとの契約を重視する (一番目の約束を守らせる) ならば、登記しない限り不動産物権変動の効力は生じないとする考え方 (効力要件主義) の方が好都合であるが、民法177条の趣旨からそれは無理である。此処はひとつ民法177条の第三者の範囲を極力制限する (登記なしに対抗できる第三者の範囲を極力広げる) 方法でアプローチする外ない。そうすると、悪意者排除論の先にある悪意・善意有過失者排除論へと行き着く——契約成立前 (交渉段階) の駆け引きは自由だが、Bとの契約が成立すると其処で「約束を守れ」が働き、悪意及び善意につき有過失の第三者Cは排除される (Bは登記がなければさすがに善意無過失のCには対抗できない) となる。

編集の合間に整合性に乏しい思索に耽ってしまったが、本論集23号はきちんと仕上がった。掲載論文等につき多くの御批判御教示を賜れば幸いである。

平成26年3月、桃の蕾が膨らむ頃、小西國友教授が御退任され、また、又坂常人教授が御定年を迎えられる。小西教授はわが法曹法務研究科創設間もない頃からの特任教授として、又坂教授は信州大学経済学部長及び信州大学大学院法曹法務研究科長として、至誠一貫、研究教育にご尽力下さった。紀要・研究委員会として、両教授に心から感謝申し上げるとともに、益々の御壮健を祈念申し上げる。

紀要・研究委員会／研究・紀要チーム (文責：後藤泰一)