

令和3年（受）第919号 共有持分権確認請求事件

令和4年4月12日 第三小法廷判決

主 文

原判決を破棄する。

本件を東京高等裁判所に差し戻す。

理 由

上告代理人田渕大輔の上告受理申立て理由について

1 記録によれば、本件の経過等は次のとおりである。

(1) 上告人は、被上告人に対し、第1審判決別紙物件目録記載の建物（以下「本件建物」という。）について上告人が共有持分権を有することの確認を求める旨を訴状に記載して、本件訴えを提起した。上告人は権利能力のない社団であり、上記訴状にもそのことが記載されていた。

(2) 第1審において、上告人は、本件建物の建築時に上告人及び被上告人を含む3町内会の間で本件建物をその3町内会の共有とする旨の合意（以下「本件合意」という。）がされた旨主張した。これに対し、被上告人は、本件合意がされた事実はないから、上告人は本件建物の共有持分権を有しない旨主張した。

第1審は、本件合意の存否が本件の争点であり、本件合意があったと認められるとして、本件請求を認容する判決をし、被上告人が控訴した。

(3) 原審においても、上告人及び被上告人は、専ら本件合意の存否に関する主張をした。

(4) 第1審及び原審において、上告人が本件建物の共有持分権の主体となり得るか否かという点について主張がされることはなく、この点が問題とされることもなかった。

2 原審は、本件請求は本件建物の共有持分権が上告人自体に帰属することの確認を求めるものであるところ、権利能力のない社団である上告人が所有権等の主体

となることはできないとして、本件請求を棄却した。

3 しかしながら、本件の第1審及び原審において、当事者双方は、専ら本件合意の存否に関して主張をし、これを立証の対象としてきたものであって、上告人が所有権等の主体となり得るか否かが問題とされることはなかった。権利能力のない社団がその名において取得した資産は、その構成員全員に総有的に帰属するものであるところ（最高裁昭和35年（オ）第1029号同39年10月15日第一小法廷判決・民集18巻8号1671頁参照）、当事者双方とも上記判例と異なる見解に立っていたものとはうかがわれない。

そうすると、本件請求については、本件建物の共有持分権が上告人の構成員全員に総有的に帰属することの確認を求める趣旨に出るものであると解する余地が十分にあり、原審は、上記共有持分権が上告人自体に帰属することの確認を求めるものであるとしてこれを直ちに棄却するのではなく、上告人に対し、本件請求が上記趣旨に出るものであるか否かについて釈明権を行使する必要があるといわなければならない。

したがって、原審が、上記のような措置をとることなく、本件請求は上記確認を求めるものであるとしてこれを棄却したことには、釈明権の行使を怠った違法がある。この違法が判決に影響を及ぼすことは明らかである。

4 以上によれば、論旨は理由があり、原判決は破棄を免れない。そこで、更に審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻すこととする。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 宇賀克也 裁判官 戸倉三郎 裁判官 長嶺安政 裁判官 渡邊恵理子)