

別紙

抗告の趣旨

一、大阪地方裁判所岸和田支部が平成元年二月一三日にした不動産引渡命令申立を却下する旨の決定を取消す。

二、被抗告人兩名は抗告人に対し別紙目錄記載の建物を引き渡せ。

との裁判を求める。

抗告の理由

一、原審は要するに事実誤認、法律の解釈適用を誤っているということにつきる。

以下抗告人の主張の要旨を述べる。

(一) 当事者適格について

原審認定事実よりすれば被抗告人■は占有権原を有するところから抗告人において、その者を相手方とするは、まとははずれている。つまり抗告人はその相手方となるべき者を誤っておりここで相手方となるべき者は元の所有者たる■、若しくは最初の賃借人■であるとも断じているやに解せられる。

なるほど法律上はそうかもしれないが、本件建物に対する占有は所有者■から被抗告人■に更に■へと転輾している。

原審認定の如く被抗告人■は法律上保護に値するし、被抗告人■もしかり、法律上保護さるべきものと形式上はいえる。そうだとすれば、原審認定もうなづけないこともない。しかし現実には本件建物を占有しているのは被抗告人■であるし、被抗告人■は、かつての登記簿上の占有者たる処

から、法上の支配を及ぼし、また、現に目的物を占有継続している事実や基本たる賃貸借契約そのものが架空であると考えられる点に鑑みこれがいっきに妨害排除を求めるため相手方を被抗告人■・同■

とする当事者確定は抗告人に理由があると思料する。

(二) 事実誤認について

原審は被抗告人[]を占有補助者としていとも簡単に断じているが、同人は順位三番附記二号の権利者として別個独立に順位を保全し独立の人格者として登記簿上に架空なりにも位する点等からすれば同人をやすく占有補助者というは判断を誤っている。被抗告人[]は現に本件建物に居住し、不法に占有を続けている一人であるからその点からしても原審認定の如く占有補助者と断ずるは、にわかに受けいがたく、帰するに事実誤認というべきである。

(三) 原審は被抗告人[]は元の所有者[]との関係においていうなら占有権原があると断ずる。これは原審のまさに判断誤り、事実誤認である。なるほど一見原審認定の如く被抗告人[]は差押当時の所有者との関係では法律上占有権原があるかもしれない。しかしそれは、真実とはいちじるしくかけはなれた法律論ではあるまいか。他面本件解釈適用にあたつての法律論はそうしたものかもしれないが、如何にも具体的真実に反する法理論である。架空の仮登記と十分に疑うにたりるものののに、それが真実とまで断ずる原審認定はうなづかれるかぎりではない。

くりかえし抗告人が主張しているとおり本件仮登記は執行妨害に出る架空の登記である。それが真実である。ちなみに本件登記簿上にある賃借料月五千元は、当時の相場と抗告人の業務上からみちびかれる算出結果よりすれば月五万円が適正価格で右月五千元はあまりにも安価すぎる。本物件自体いわゆるお徳物の品物でもない。更には申立外[]についてみるに、同人の住所からして[]が現実に本件建物

を使用していたとは必ずしも断じることとはできない。

なお被抗告人 ■ はその人物構成事実からしてこれまた本件建物に最初から居住し、占有を続け現在に至っているものとは断んじていけない。

反面右 ■ が本件建物に住んでないという抗告人主張は疏明を了しているとも考える。このような事実を忘れて、被抗告人 ■ に占有権原があるという原審認定はしようふくしがたい。

(四) 法律の解釈適用誤りの点について

原審は被抗告人 ■ は差押へ当時の権利関係からしても同人には法律上占有権原があるので抗告人の申立は却下を免れないと解く。しかしながら真実はそうではない。抗告人が疏明しているとおり被抗告人 ■ は本件建物には現実には居住していない。これは法律上、事実上正当な賃貸借契約が締結されたものとは言えない証左である。

このような事実を看過して、被抗告人 ■ に、つかの間でも法上賃借権ありとやす／＼と断ずる原審は、まことに判断を誤ったというべくまた賃貸借契約そのものに対する法律の解釈適用を誤ったもので抗告人としてはこれは受け入れがたい。一件記録により容易によりみとれるのは申立外 ■ が賃借権設定仮登記を了したのはたしかに本件競売開始決定以前ではあるが、この当時から申立外 ■ はようやくくにして支払不能の状態にをちいり、日にまし、すいうんの一途をたどり当時は、はなばなしい生活ではなかったのではないかと推論にたたくない。

乙区二番抵当権設定は二か月前であるこの頃からたとえ競売になつても建物は他人に渡さない方向に考

えがまとまり今日に至るまで執行妨害を続行してきた事実が現に存する。

また被抗告人 ■■■ は、

「わしが今までずっともりをしてきた。」

「組がずっともりをしてきた。」

等と本件担当者 ■■■ に申し向けている事実。

特筆すべきは被抗告人らのとはいは、その手段方法として、自己は金殿ぎよくろうに住み万一に備えて、老人、子供を目的物件に住ませ執行に際し、その情を知らない世人をして、同情をいたくかわせる方途をこうずる類である。

本件もまさにそのじょうとう手段にあたるというべきであるのにこの事実を看過してまで、抗告人の申立をいつきよにしりぞけるは、正しい法律の解釈、適用とはいえない。

当初から執行妨害を企くし現に妨害の途に出る被抗告人 ■■■ のこの事実を看過し、被抗告人 ■■■ の占有権原を認める、それも有効とまで断ずる原審判断は以上の事実関係に照らすとあまりにも真相にそぐはない、形式論に則る法判断である。被抗告人 ■■■ が順位三番附記一号で賃借権移転仮登記を了したその原因年月は、昭和五九年一〇月二六日で競売開始決定よりわづか五か月のへだたりがあるにすぎない。この当時から前後して申立外 ■■■、被抗告人 ■■■、同 ■■■ 間で謀議がかわされたのではないかと推定するにかたくない。

あれこれ考えても本件の基礎たる賃借権設定仮登記、否基本たる賃貸借契約そのものが、真正でなく、

あれこれの仮登記もこれまた信用できない。

甲、乙区欄の登記そのものの動きによつても容易に被抗告人のいとに出るいわゆる執行妨害事実が推定できる。

よつて抗告の趣旨記載の裁判ありたく、民事執行法八三条、一〇条に則りこの執行抗告をする。