

05-1 法定地上権



図表

成立要件

	内 容
① 抵当権設定当時、土地上に建物が存在	<p>(1) 更地の場合 更地上に抵当権を設定しても法定地上権は成立しない。 また、更地に抵当権を設定し、抵当権者がその更地上に建物を建築することを承認していたとしても、買受人の利益を保護するため、法定地上権は成立しない（最判昭36.2.10、最判昭47.11.2）。</p> <p>(2) 建物再築の場合 土地に抵当権を設定した当時建物が存在していれば、その後、建物が改築されても法定地上権は成立する。この場合、旧建物が木造なら新建物も木造が基準となる。（大判昭10.8.10）。ただし、抵当権者の利益を害しない特段の事情がある場合には、例外的に、新建物を基準とする法定地上権が認められる（最判昭52.10.11）。 もっとも、土地と建物に共同抵当を設定した後、建物が再築された場合、新建物の所有者が土地の所有者と同一であり、かつ、新建物が建築された時点での土地の抵当権者が新建物について土地の抵当権と同順位の共同抵当の設定を受けたとき等特段の事情のない限り、新建物のために法定地上権は成立しない（最判平9.2.14）。 なお、法定地上権は物権であるから、当事者の合意により法定地上権が発生しない旨の特約をしても無効である（大判明41.5.11）。</p>
② 抵当権設定当時、土地と建物が同一所有者	<p>別人とは、親子・夫婦の関係があるときでも法定地上権は成立しない（最判昭51.10.8）。 設定当時同一人の所有でなければならぬため、その後同一所有となっても法定地上権は成立しない（最判昭44.2.14）。 また、設定当時同一所有であれば、抵当権実行時に別人所有となっても法定地上権は成立する（大連判大12.12.14、最判昭44.4.18）。 なお、抵当権設定当時、土地と建物が同一の所有者であれば、登記名義が別人であっても法定地上権は成立する（最判昭48.9.18、最判昭53.9.29）。</p> <p>(1) 一番抵当権設定時には別人所有であったが、二番抵当権設定時には同一所有であった場合 ① 土地抵当の場合：法定地上権は成立しない。（最判平2.1.22） ② 建物抵当の場合：法定地上権が成立する。（大判昭14.7.26）</p> <p>(2) 共有の場合 ① 土地共有の場合：土地が共有で建物に抵当権が設定されていた場合、法定地上権は成立しない（最判昭44.11.4） ② 建物共有の場合：建物が共有で土地に抵当権が設定されていた場合、法定地上権は成立する（最判昭46.12.21）</p>

判例

法定地上権

判旨

土地を目的とする先順位の甲抵当権と後順位の乙抵当権が設定された後、甲抵当権が設定契約の解除により消滅し、その後、乙抵当権の実行により土地と地上建物の所有者を異にするに至った場合において、当該土地と建物が、甲抵当権の設定時には同一の所有者に属していなかったとしても、乙抵当権の設定時に同一の所有者に属していたときは、法定地上権が成立するというべきである（最判平19.7.6）。