第三取得者が抵当権を消滅させる方法

渡辺 健寿（わたなべ　けんじゅ）
渡辺健寿法律事務所
弁護士

質問　当社は、Aから土地を購入しようと交渉しています。Aの説明によれば、AはBからの借入金債務があり、その担保のためこの土地に抵当権を設定し、その登記がされているとのことです。当社としては、この抵当権を消滅させたいのですが、何か方法はあるでしょうか。

抵当不動産について所有権を取得した者を第三取得者といいます。抵当不動産を取得したとしても、第三取得者は登記を備えた抵当権には対抗できません。そのため、抵当権の実行を受けた場合には、第三取得者はせっかく手に入れた抵当不動産を失うことになってしまいます。

そこで、債務者以外の第三者が抵当権の負担から解放される方法として、抵当権に関する固有の制度として代価弁済及び抵当権消滅請求、一般的な制度として第三者弁済という方法が考えられます。

1．代価弁済

代価弁済は、抵当不動産について所有権または地上権を買い受けた第三者が、抵当権者の請求に応じて抵当権者に代価を支払ったときには、抵当権はその第三者のために消滅するという制度です（民法378条）。

第三取得者はその代金を抵当権者に支払うことによって抵当権を消滅させることができるとされていますが、代価弁済はあくまで抵当権者からの請求によるものであって、第三取得者の側から代価弁済を求めることはできません。そのため、この制度は抵当不動産の第三取得者の保護にはあまり役に立たないといわれています。

2．抵当権消滅請求

代価弁済と逆に、抵当不動産の第三取得者の側から抵当権者に抵当権を消滅するよう働きかける制度として抵当権消滅請求の制度があります。これは、第三取得者（ただし、債務者、保証人及びこれらの承継人を含みません）が一定の金額を抵当権者に提供することを申し出て、これを抵当権者が承諾した場合に、申出額を抵当権者に払渡しまたは供託することによって抵当権を消滅させるという制度です（民法379条以下）。

この抵当権消滅請求は、抵当権実行としての競売による差押えの効力が発生する前にしなければならず、また、登記をした各債権者に一定の書面を送付するといった手続が求められます。このとき、登記をした債権者（抵当権者など）が数人いる場合には、各債権者すべてにこれらの書面を送付しなければならず、一人でも欠けてしまうと、送付を受けた債権者との関係においても抵当権消滅請求の効力は生じないこととなってしまうため注意が必要です。

そのうえで、登記をしたすべての債権者が第三取得者の提供する代価または金額について承諾し、かつ、第三取得者がその承諾を得た代価または金額を払渡しまたは供託した場合には、抵当権を含む不動産上のすべての担保物権を消滅させることができます（民法386条）。送付を受けた債権者が書面の送付を受けた後２ヶ月以内に抵当権を実行して競売の申し立てをしないときなど一定の場合には、第三取得者が提供した代価又は金額についてを承諾したものとみなされます。

他方、書面の送付を受けた債権者は、この抵当権消滅請求に対して競売の申立てという対抗手段をとることができます。

この抵当権消滅請求の制度は、被担保債権額が抵当不動産の価額よりも上回るような場合に、抵当権実行による売却代金の見込みと比較して、抵当権者が話し合いに応じることが期待でき、第三取得者にとって有用な制度といえるでしょう。

３．第三者弁済

債務の弁済は通常は債務者からなされるべきものですが、債権者からすれば、債務者以外の給付によらなければ債権の目的を達成できないような場合以外においては、誰から弁済を受けるかについて別段の利害を有するものではありません。そこで、民法上、第三者による債務の弁済も原則として有効とされています（民法474条１項本文）。もっとも、その債務の性質上第三者弁済を許さないとき、又は当事者が反対の意思を表示したときには第三者弁済は許されません（民法474条１項ただし書き）。

また、他人の弁済によって恩義を受けることを望まない債務者の感情を尊重するなどの観点から、利害関係を有しない第三者は、債務者の意思に反してすることが弁済をすることができないとされています（民法474条２項）。この「利害関係」とは、判例上、法律上の利害関係を有する者と解釈されています。

第三取得者は、被担保債権を弁済することによって、抵当権が実行され抵当不動産を失うという不利益を回避することができる立場にあるため、債務の弁済について法律上の利害関係を有する者として有効に第三者弁済を行うことができるとされています。

弁済と同様に、第三者弁済によって被担保債権は消滅します。抵当権は、ある特定の債権（被担保債権）を担保するために設定されるものですから、その被担保債権が存在しなければ、抵当権だけで存続することはできません。そのため、被担保債権が弁済によって消滅するのに伴い抵当権も消滅することになります（この性質を「付従性」といいます）。

第三者弁済を行った者は、債務者に対して求償権を取得することになるため（民法567条２項）、債務者から抵当不動産を購入する場合にこの求償権と売買代金とを相殺することができます。

４．本件の場合、第三取得者となる当社は売主Ａおよび抵当権者Ｂに事情を照会し、上記のいずれかの方法が可能かどうか検討してみるのがよいでしょう。