

02 虚偽表示

答案構成ノート

(問 1)

- 1 問題提起：C は甲土地の所有権を取得するか
 - ・ C の主張：AB 間の売買契約により甲土地の所有権が A から B に移転 + BC 間の売買契約により甲土地の所有権が B から C に移転 → C は甲土地の所有権を取得
 - ・ A の主張：AB 間の売買契約が無効 → 甲土地の所有権が A から B に移転せず → C は無権限者 B から譲り受けたにすぎない → C は甲土地の所有権を取得せず
- 2 民法 94 条 1 項・2 項
 - ・ 虚偽表示 + 通謀あり → AB 間の売買契約締結の意思表示は無効 (94 条 1 項) → 売買契約は無効 → 甲土地の所有権が A から B に移転せず
 - ・ C は善意の第三者 → A は C に対し虚偽表示の無効を対抗できず (94 条 2 項) → A は A から B に甲土地の所有権が移転していないことを C に対抗できず
- 3 結論：C は甲土地の所有権を取得する

(問 2)

- 1 問題提起：C は甲土地の所有権を取得するか
 - ・ C の主張：AB 間の売買契約により甲土地の所有権が A から B に移転 + BC 間の売買契約により甲土地の所有権が B から C に移転 → C は甲土地の所有権を取得
 - ・ A の主張：AB 間に甲土地の売買契約なし → C は無権限者 B から譲り受けたにすぎない → C は甲土地の所有権を取得せず
- 2 民法 94 条 2 項類推適用
 - ① A が不実の登記の存続を明示・黙示に承認
 - ② C は善意の第三者
 - A は C に対し B が甲土地の所有権を取得しないことを対抗できず
- 3 結論：C は甲土地の所有権を取得する

答案例

(問1)

1 C は甲土地の所有権を取得するか。甲土地を当初 A が有していたことに争いはない。その後、A が B に、次いで B が C に甲土地を譲渡する旨の売買契約が締結されており、これらによって C に甲土地の所有権が移転しているように見える。しかし、AB 間の売買契約は、強制執行を免れるために仮装されたものであり、その有効性が問題となる。

2 「相手方と通じてした虚偽の意思表示」は無効である（民 94 条 1 項）。A が行った甲土地の売買契約締結の意思表示は、強制執行を免れるためになされた虚偽のものであり、かつ、相手方である B と通謀してなされたものである。したがって、A の売買契約締結の意思表示は無効であり、それゆえ、AB 間の甲土地の売買契約も無効であり、甲土地の所有権は A から B に移転しない。

しかし、虚偽表示の無効は、「善意の第三者に対抗することができない」（同条 2 項）。ここで「第三者」とは、虚偽表示の当事者又はその包括承継人ではなくして、意思表示の目的について利害関係を有するに至った者をいう。また、「善意」とは、意思表示が虚偽であることを知らなかったことであり、「善意」であったかどうかは、第三者が利害関係を有するに至った時点において判断される。なお、虚偽表示の表意者と第三者とは対抗関係に立たず、また、虚偽の外観を自ら作出した表意者の帰責性は非常に大きいので、民法 94 条 2 項によって不動産の物権を取得することを主張する場合でも、第三者が登記を備える必要はない。

本問において、C は、A や B の包括承継人ではなく、B から甲土地を譲り受けることによって法律上の利害関係を有するに至った者である。C が甲土地を譲り受けた時点において、C は、A の売買契約締結の意思表示が虚偽であることを知らなかった。よって、C は「善意の第三者」であり、A は、虚偽表示の無効を C に対抗することができず、それゆえ、A から B に甲土地の所有権が移転しなかったことを主張することができない。

3 以上より、C は、甲土地の所有権を取得する。

(問2)

1 C は甲土地の所有権を取得するか。C は B から甲土地の譲渡を受けているが、甲土地を当初 A が有していたことに争いはなく、A が B に甲土地を譲渡したとは認められないので、原則として、C は甲土地の所有権を取得しない。しかし、C は、A か

ら B への所有権移転登記という不実の登記に対応する所有権移転が存在するものと信じて B から甲土地を譲り受けており、このような C が保護されないかが問題となる。

2 ある不動産につき不実の所有権移転登記がなされたとしても、所有者の意思表示がない限り、当該不動産の所有権は移転しない。しかし、所有者に無断で不実の所有権移転登記がなされた場合でも、所有者が当該不実の登記のされていることを知りながら、これを存続せしめることを明示又は黙示に承認していたときは、所有者は、登記名義人が所有権を取得していないことをもって善意の第三者に対抗することができないと解すべきである（民法 94 条 2 項の類推適用）。なぜなら、不実の登記に対する真の権利者の承認が、登記経由の前に与えられたか後に与えられたかによって、虚偽の外観を信頼した第三者の保護に差をつける理由はないからである。ここで「第三者」とは、不実の登記の当事者又はその包括承継人ではなくして、不実の登記のなされた不動産について利害関係を有するに至った者をいう。また、「善意」とは、登記が不実であることを知らなかったことをいい、「善意」であったかどうかは、第三者が利害関係を有するに至った時点において判断される。なお、真の所有者と第三者とは対抗関係に立たず、また、虚偽の外観を事後的に承認した真の所有者の帰責性は非常に大きいので、第三者が登記を備える必要はない。

本問において、所有者である A に無断で、A から B に対する甲土地の所有権移転登記がなされている。しかし、A は、当該不実の登記の存在を知った後も手間と費用を惜しんで抹消登記手続をしないまま 10 年以上これを放置し、さらに、B の名義で固定資産税を支払い続けることで、当該不実の登記を存続させることを黙示に承認していたものといえる。また、C は、A や B の包括承継人ではなく、B から甲土地を譲り受けることによって法律上の利害関係を有するに至った者である。C が甲土地を譲り受けた時点において、C は、A から B への甲土地の所有権移転登記が不実であることを知らなかった。よって、C は「善意の第三者」であり、A は、B が甲土地の所有権を取得していないことをもって C に対抗することができない。

3 以上より、C は、甲土地の所有権を取得する。

03 表見代理

答案構成ノート

1 問題提起

B による本件売買契約の締結は無権代理だが表見代理（110 条）は成立するか

2 表見代理（110 条）の成否

(1) 要件

①基本代理権、②正当な理由による信頼

(2) ①について

①基本代理権＝何らかの法律行為をすることについての代理権

甲のクリーニングを業者に注文するための代理権は該当する

(3) ②について

②正当な理由による信頼＝善意・無過失

・善意

・ C は本件売買契約の時点で本件売買契約に係る B の代理権の存在を信頼

・無過失（「正当な理由」）

・代理権の存在を証明するものである委任状の使用

・本件委任状に不審な点なし

・ B による甲の所持

(4) 表見代理の成否

表見代理（110 条）は成立する

3 結論

C は甲の所有権を取得する

答案例

1 問題提起

本問では、B が、A のためにする旨の顕名をしたうえで、C との間で本件売買契約についての申込みと承諾の意思表示をするという代理行為を行っている。しかし、本件売買契約の締結について B は代理権を有していなかったことから、このような B の代理行為は無権代理行為となる。そのため、本件売買契約の効力は A に帰属しないのが原則となる（民法 113 条 1 項）。

しかし、本問では、B が甲のクリーニングを業者に注文するための代理権を有していたことから、権限外の行為の表見代理（民法 110 条）が成立することで、本件売買契約の効力が A に帰属し、C が甲の所有権を取得する可能性がある。

2 表見代理（民法 110 条）の成否

そこで、本件売買契約について権限外の行為の表見代理（民法 110 条）が成立するかを検討する。

(1) 要件

権限外の行為の表見代理が成立するためには、①無権代理人の基本代理権を有しており、②相手方が正当な理由による信頼を有していたことが必要となる（民法 110 条）。

(2) ①について

①の基本代理権とは、何らかの法律行為をすることについての代理権を意味する。

本問では、A が B に対して甲のクリーニングを業者に注文するための代理権を与えていたところ、甲のクリーニングを業者に注文することは法律行為（民法 632 条）に該当するため、B は基本代理権を有していたといえる。

よって、①の要件は満たされる。

(3) ②について

②の正当な理由による信頼があったというためには、②-1 無権代理人が無権代理行為について代理権を有することを相手方が無権代理行為の時点で信頼しており（善意）、②-2 このように信頼することにつき「正当な理由」があったこと（無過失）が必要となる。

このうち、②-1 については、本問では、B が本件売買契約について代理権を有することを C が本件売買契約締結の時点で信頼していたことから、C は善意であったといえる。

また、②-2 については、本問では、B が委任事項欄に「甲の売却」と記入した本

件委任状を使用して本件売買契約を締結しているところ、C にとっては、このような本件委任状は、B が本件売買契約について代理権を有することを示すものといえる。そして、本件委任状には不審な点がなかった。さらに、本件売買契約の目的物であり貴重品でもある甲を B が所持していたことも、C にとって、B が本件売買契約についての代理権を有することを信じさせる事情といえる。以上のことから、C の無過失が認められる。

よって、②の要件も満たされる。

(4) 表見代理の成否

以上のとおり、いずれの要件も満たされるため、本件売買契約については、権限外の行為の表見代理（民法 110 条）が成立する。

3 結論

したがって、本件売買契約の効力が A に帰属することになるため（民法 110 条・109 条 1 項本文）、C は本件売買契約の売主となる A から甲の所有権を取得する。

05 動産物権変動と即時取得

答案構成ノート

1. A による請求の根拠：所有権に基づく返還請求権（物権的請求権）
 - A 所有：B 所有物を B から購入
 - C 占有：5 月 11 日、受領して持ち帰り
2. C による所有権取得の主張（売買契約の効果）
 - (1) B による二重譲渡：B 所有・3 月 10 日 BA 売買、4 月 10 日 BC 売買
 - (2) 対抗要件具備 [A/C]
 - A：3 月 10 日占有改定
 - C：4 月 10 日占有改定→BC 売買時点で既に A が対抗力→BC 売買は他人物売買
3. C による所有権取得の主張（即時取得）
 - (1) 即時取得の要件：①取引行為②平穩公然③動産④占有開始⑤善意⑥無過失
 - (2) 諸要件の確認 [取引行為・平穩公然・動産]
 - (3) 占有開始
 - ※占有改定と即時取得
 - ・否定説（判例）
 - (4) 善意無過失
 - 4 月 10 日（占有改定時）：善意無過失
 - 5 月 11 日（現実の引渡し時）：悪意（※占有改定時の善意無過失で認めてよいか）

答 案 例

1. 本問で A は、動産である絵画甲の所有権に基づく返還請求権を行使していると考えられる。A は、甲をその所有者である B から購入して甲の所有権を取得しており、甲を占有する C に対して、所有権に基づく物権的返還請求権を行使して返還請求をすることができるようにも思われる。これに対して、C は自らが甲の所有権を取得し、A には所有権がないとして、この請求を拒むことが考えられるため、以下、C が所有権を取得しているかを検討する。
2. まず、C は所有者 B から甲を購入しているが、これにより所有権を取得しているか。B は、3 月 10 日に A に売却した甲を 4 月 10 日に C にも売却しており、二重譲渡が行われている。このような場合には、両譲受人は、共に所有者 B から所有権を取得しうる（民法 176 条）ものの、甲の所有権を相争う AC 間においては、対抗要件としての引渡しが行われていない限り、自己の所有権の取得を互いに対して主張することができない（民法 178 条）ことになる。

A は 3 月 10 日に現実の占有をする B との間で占有改定の合意をすることで引渡しを受け、対抗要件を備えている。そのため、BC 間で甲の売買契約をした時点で、A は自らの所有権の取得を C に対抗することができたのであって、C は無権利者 B からの取得者ということになり、所有権を取得することができない。
3. 上記の通り、C は、A に譲渡したために甲については無権利者となった B から、甲を譲り受けて占有を開始した者であり、即時取得（民法 192 条）により所有権を取得することが考えられる。
 - (1) 即時取得の要件は、①取引行為によって、②平穩に、かつ公然と、③動産の④占有を始めた者が、⑤善意であり、かつ、⑥無過失であることである。以下、それぞれの要件を充足するか、検討する。
 - (2) 本問で問題となる絵画甲は動産であり（③）、仮に B が当時既に所有者ではなかったとしても、C が占有を開始した原因は、BC 間の売買契約という取引行為に起因する（①）。占有を開始したことに該当しうる事実として 4 月 10 日に売買契約と同時に以後 B が C のために占有することを合意したこと（占有改定）と、5 月 11 日に C が展覧会会場にて B から甲を受領したこと（現実の引渡し）が挙げられるが、いずれについても、平穩に、かつ公然と占有を開始したことについては、民法 186 条 1 項によって推定されるところであり、このことを覆す事情も問題文中には見られない（②）。
 - (3) では、④占有を開始したことは、占有改定によって認められるか、それとも、

現実の引渡しが行われたときに初めて認められるか。

民法 192 条は占有開始の方法に制限を付しておらず、占有改定による占有の開始によっても即時取得が成立するとも考えられそうである。しかし、占有改定による占有の開始の場合、占有取得者は直接の占有を開始しておらず、要保護性の点で劣ること、また、本問のような二重譲渡に係る場面では、占有改定が行われただけでは真の権利者による代理占有が解かれているとはいえず、いまだ真の権利者の占有が及んでいること、後れて取引に入った者が先に対抗要件まで備えていた真の権利者の権利を排除するだけの理由が見出されないことから、占有改定があっただけでは、即時取得を認めるべきではないと考えられる。

もっとも、その後、5 月 11 日正午に B から現実の引渡しを受けており、この時点をもって「占有を開始した」といえる。

- (4) 即時取得における善意 (⑤) 無過失 (⑥) とは、占有開始時において、占有取得者 (C) が、前主 (B) に権利がないことについて知っていたか又は知りえたかを問うものである。ここでは、AB 間の売買契約及び占有改定合意が認識の対象として問題となる。

善意であること (⑤) については民法 186 条 1 項にて推定されるものの、5 月 11 日 9 時には C は AB 間の取引に気づいており、この時点以降は悪意であるといえる。また、無過失であること (⑥) については、民法 188 条により B が所有権を持つことが推定される結果、これを信頼する C に過失がないことも推定され、このことを覆す事情も問題文中には見られない。したがって、5 月 11 日 9 時以前に占有を開始した場合には、善意 (⑤) 無過失 (⑥) であり、即時取得の要件を満たすが、これ以降である場合には、悪意であり、即時取得の要件を満たさない。

本問においては、C は 4 月 10 日に占有改定を受けているものの、前述の通り、この時点では占有を開始したとはいえない。5 月 11 日正午に B から現実の引渡しを受けた時点で占有を開始したことになり、この時点で C は悪意である。C が即時取得により甲の所有権を取得することはなく、したがって、A も甲の所有権を失うことはないため、C は A の請求を拒むことはできない。

06 物上代位

答案構成ノート

(問 1)

1 問題提起

- ・ AB 間の絵画甲についての売買契約成立
→ A の B に対する 100 万円の代金債権 + 絵画甲についての動産売買の先取特権
- ・ A は本件債権①について物上代位権を行使することができるか

2 代金債権に対する物上代位の可否

- ・ A は動産売買の先取特権を有する
- ・ 本件債権①は目的物の売却によって債務者が受けるべき金銭に当たる
→ A は本件債権①について物上代位権を行使することができる

3 「払渡し又は引渡し」の意義

- ・ 「払渡し又は引渡し」前の差押えの趣旨：特定性保持 + 第三債務者保護 + 第三者保護
→ 債権譲渡は「払渡し又は引渡し」に当たる
→ B の D に対する本件債権①の譲渡後は、A は物上代位権を行使することができない

4 結論

(問 2)

1 問題提起

- ・ AB 間の消費貸借契約 → A の B に対する 1000 万円の貸金債権
- ・ 乙建物について AB 間の抵当権設定契約 + 抵当権設定登記 → 乙建物の抵当権
- ・ A は本件債権②について物上代位権を行使することができるか

2 代金債権に対する物上代位の可否

- ・ 抵当権者は抵当不動産の滅失によって抵当不動産の所有者が受けるべき金銭その他の物に対して物上代位権を行使することができる
- ・ A は抵当権を有する
- ・ 本件債権②は抵当不動産の滅失によって抵当不動産の所有者が受けるべき金銭に当たる
→ A は本件債権②について物上代位権を行使することができる

3 「払渡し又は引渡し」の意義

- ・「払渡し又は引渡し」前の差押えの趣旨：特定性保持＋第三債務者保護
- 債権譲渡は「払渡し又は引渡し」に当たらない
- B の D に対する本件債権②の譲渡＋第三者対抗要件具備後も、A は物上代位権を行使することができる

4 結論

答案例

(問 1)

1 A は、B との間で、A 所有の絵画甲を 100 万円で B に売り渡す旨の売買契約を締結した。これにより、A の B に対する 100 万円の代金債権、及び、B の A に対する絵画甲の引渡債権が発生し、絵画甲の所有権が A から B に移転した。また、A の B に対する代金債権を被担保債権として、A は絵画甲について動産売買の先取特権を取得した (民 311 条 5 号・321 条)。

他方、B は、C との間で、絵画甲を 120 万円で C に売り渡す旨の売買契約を締結した。これにより、B の C に対する 120 万円の代金債権 (本件債権①) が発生し、B から C に対する絵画甲の引渡しにより、A は絵画甲について動産売買の先取特権を行使することができなくなった (民 333 条)。

このとき、A は、動産売買の先取特権に基づき、本件債権①について物上代位権を行使することができるか。

2 「先取特権は、その目的物の売却、賃貸、滅失又は損傷によって債務者が受けるべき金銭その他の物に対しても、行使することができる」 (民 304 条 1 項本文)。

上記のとおり、A は、絵画甲について動産売買の先取特権を有する。また、本件債権①は、B が絵画甲を C に売却したことによる代金債権であり、先取特権の目的物である絵画甲の売却によって債務者が受けるべき金銭に当たる。

したがって、A は、本件債権①について物上代位権を行使することができる。

3 物上代位権を行使するために、「先取特権者は、その払渡し又は引渡しの前に差押えをしなければならない」 (民 304 条 1 項ただし書)。動産先取特権は、公示方法のない担保物権であり、これを知りえない第三者に対しても主張することができる。したがって、当該第三者に不測の損害をもたらすおそれがある。したがって、先取特権に基づく物上代位において「払渡し又は引渡し」前の差押えを求めるこの規定の趣旨は、物上代位の目的債権の特定性を保持し、二重弁済を強いられる危険から第三債務者を保護することに加え、債権の譲受人などの第三者が不測の損害を被ることを防止することにあると解される。そうすると、目的債権が譲渡され、その第三者対抗要件が備えられたことは、動産先取特権に基づく物上代位における「払渡し又は引渡し」に当たる。

したがって、A が差し押さえるより前に、本件債権①が D に譲渡され、その第三者対抗要件が備えられた場合、もはや「払渡し又は引渡し」の前の差押えをすることができず、A は、本件債権①について物上代位権を行使することができなくなる。

4 以上より、A は、本件債権①を差し押さえることで、本件債権①について物上代位権を行使することができる。しかし、差押え前に、本件債権①が D に譲渡され、第三者対抗要件が備えられた場合、A は、本件債権①についてもはや物上代位権を行使することができない。

(問 2)

1 A は、B に 1000 万円を貸し付け、B に対する 1000 万円の貸金債権を取得し、B との間で抵当権設定契約を締結することで、当該貸金債権を被担保債権として乙建物の抵当権を取得した。また、A は、その旨の登記によって、当該抵当権の設定について対抗要件を具備した (民 177 条)。

他方、C の過失によって乙建物が焼失し、B は、C に対する不法行為に基づく損害賠償請求権 (本件債権②) を取得した (民 709 条)。

このとき、A は、抵当権に基づき、本件債権②について物上代位権を行使することができるか。

2 抵当権は、抵当不動産の売却、賃貸、滅失又は損傷によって抵当不動産の所有者が受けるべき金銭その他の物に対しても、行使することができる (民 372 条による 304 条 1 項本文の準用)。抵当不動産の滅失の場合、抵当権の実行ができなくなることから、抵当権者は、それによって抵当不動産の所有者が取得する損害賠償請求権について物上代位権を行使することができるものと解すべきである。

上記のとおり、A は、乙建物について抵当権を有し、B は、乙建物の滅失によって、本件債権②を取得した。したがって、A は、本件債権②について物上代位権を行使することができる。

3 物上代位権を行使するために、抵当権者は、その払渡し又は引渡しの前に差押えをしなければならない (民 372 条による 304 条 1 項ただし書の準用)。抵当権は抵当権設定登記によって公示がなされる担保物権であり、登記によって抵当権の効力が物上代位の目的債権にも及ぶことが示されるので、目的債権についての第三者を差押えによって保護する必要はない。したがって、抵当権に基づく物上代位において「払渡し又は引渡し」前の差押えを求める規定の趣旨は、物上代位の目的債権の特定性を保持すること、及び、二重弁済を強いられる危険から第三債務者を保護することにあり、第三者を保護することにはないものと解される。そうすると、物上代位の目的債権について抵当権者と債権の譲受人のいずれが優先するかという問題は、抵当権者による差押えではなく、抵当権設定登記と債権譲渡の第三者対抗要件具備の先後によることとなる。

本問において、A は、本件債権②が譲渡されその第三者対抗要件が具備されるよりも先に、抵当権を設定しその旨の登記を備えている。

4 以上より、A は、本件債権②を差し押さえることで、本件債権②について物上代位権を行使することができ、このことは、差押え前に、本件債権②が D に譲渡され、第三者対抗要件が備えられた場合でも変わらない。

09 種類債権

答案構成ノート

(問1)

1. 問題の所在：種類債権における目的物の滅失
2. 種類債権における目的物の滅失
 - (1) 種類債権の内容
 - (2) 目的物の滅失と給付義務
 - ・ 特定前は合致するものを引き渡す義務
 - ・ 個別の物が滅失しても依然給付義務あり
 - (3) 目的物の特定後の目的物の滅失：特定後は特定物と同様
3. 種類債権における目的物の特定
 - (1) 401条2項：「物の給付をするのに必要な行為を完了」
 - (2) 引渡し類型ごとの検討：持参債務→債権者住所での現実の提供
 - (3) あてはめ：運送中の滅失→特定前
4. 結論：代わりの林檎の引渡請求は可

(問2)

1. 問題の所在：種類債権における目的物の滅失
(省略) 種類債権における目的物の滅失
 - (1) 種類債権の内容
 - (2) 目的物の滅失と代物給付義務
 - ・ 特定前は合致するものを引き渡す義務
 - ・ 個別の物が滅失しても依然給付義務あり
 - (3) 目的物の特定後の目的物の滅失：特定後は特定物と同様
2. 種類債権における目的物の特定
 - (1) 401条2項：「物の給付をするのに必要な行為を完了」
 - (2) 引渡し類型ごとの検討：取立債務→①分離して準備②通知して受領催告が必要
 - (3) あてはめ：①分離・準備（段ボール箱封入とラベル貼り付け）と②通知（電話連絡）が完了
3. 結論：代わりの林檎の引渡請求は不可

答案例

(問1)

1. AB 間で交わされた契約は、種類・品質・数量で目的物を指定する種類売買であり、その結果として生じる B の A に対する債権は、種類債権である。

A が B に引き渡すための段ボール箱入りの林檎が滅失したことにより、B の A に対する種類債権が、履行不能により履行請求をすることができなくなるか（民法 412 条の 2）が問題となる。
2. (1) 本問においては、AB 間の売買契約により、長野県産サンふじ林檎（種類）・特秀等級（品質）・500kg（数量）を引渡すことを内容とする債権が B に発生している。これは、指定された種類・品質・数量の目的物を引渡すことを内容としており、種類債権である。

(2) 種類債権は、その目的物が特定する前は、特定の物を目的とするものではないため、履行のために準備中の物が滅失したとしても、そのこととは無関係に代わりの物を用意して引き渡さなければならない。

(3) 目的物が特定（民法 401 条 2 項）した後は、種類債権は、特定された当該目的物を引き渡すことを目的とする債権に変容するため、特定された目的物が滅失した場合には、もはや本旨に従った履行をすることは不可能であり、履行不能（民法 412 条の 2）となる。
3. (1) そこで、いかなる場合に目的物の特定が生じるかが問題となる。特定方法についての当事者間の特約や、債権者 B の同意を受けた債務者 A の指定といった事実はない。そのため、「物の給付をするのに必要な行為を完了」（民法 401 条 2 項）したことによる特定が問題となり、その後で滅失した場合には、履行不能となる。

(2) 本問のように、債権者（B）の住所にて引き渡すことが債権の内容となっている持参債務の場合には、「物の給付をするのに必要な行為を完了」するのは、債権者の住所で現実に履行の提供をしたときである。

(3) 本問においては、2 月 9 日に、債務者 A 自身による運送中に、段ボール箱に詰められた林檎が滅失しているが、この時点では債権者 B の住所に到達しておらず、現実の提供を行っていないため、「物の給付をするのに必要な行為を完了」していない。
4. したがって、本問における林檎の滅失は、目的物の特定の前に生じたものであり、B は依然として、長野県産サンふじ林檎・特秀等級・500kg の引渡しを請求す

ることができる。

(問 2)

1. AB 間で交わされた契約は、種類・品質・数量で目的物を指定する売買契約であり、その結果として生じる B の A に対する債権は、種類債権である。したがって、問 1 と同様に、林檎が滅失した 2 月 9 日の時点で、目的物の特定が生じていたかが問題となる。
2. (1) そこで、いかなる場合に目的物の特定が生じるかが問題となる。特定方法についての当事者間の特約や、債権者 B の同意を受けた債務者 A の指定といった事実はない。そのため、「物の給付をするのに必要な行為を完了」(民法 401 条 2 項) した後で滅失した場合には、履行不能となる。
(2) 本問のように、債務者 (A) の住所で引き渡すことが債権の内容となっている取立債務の場合には、「物の給付をするのに必要な行為を完了」するのは、債務者住所にて①目的物を他の物から分離して債権者が取りに来ればいつでも受領できる状態に準備して、②債権者に対してその旨を通知し、受け取るよう催告したときである。
(3) 本問においては、A は 2 月 8 日に、B に引き渡す予定の林檎を段ボール箱に詰めてラベルを貼り付け (分離・準備)、その旨と、2 月 10 日までに受け取りに来よう B に電話連絡を行った (通知・受領催告) ことによって、種類債権の目的物は、段ボール箱に詰められた林檎に特定されている。
3. したがって、この林檎が倉庫の火災によって滅失したことにより、A は債務の履行が不能になったのであって (民法 412 条の 2)、B は、代わりの林檎を引き渡すよう請求することはできない。

10 詐害行為取消権

答案構成ノート

(問 1)

1 請求の根拠と問題提起

受益者を相手方とする詐害行為取消請求

詐害行為取消権の要件は満たされているか

満たされているとしてどのような行使方法が認められるか

2 詐害行為取消権の要件

(1) 事案類型

第 1 贈与は財産減少行為に該当するため、424 条の要件が問題となる

①被保全債権の存在 (424 条 1 項本文)、②詐害行為の存在 (同項本文)、③債務者の悪意 (同項本文)、④受益者の悪意 (同項ただし書)

(2) ①について

①被保全債権 = 詐害行為の前の原因に基づいて生じた (424 条 3 項) 金銭債権
第 1 贈与の前の原因に基づいて生じた金銭債権である甲債権は該当する

(3) ②について

②詐害行為 = 債務者を無資力に陥らせたり債務者の無資力を悪化させたりする財産減少行為

C を無資力 (責任財産の価値総額 900 万円 < 金銭債務の総額 1200 万円) に陥らせている第 1 贈与は該当する

(4) ③について

③債務者の悪意 = 債務者の行為が詐害行為に該当することについての詐害行為の時点での債務者の認識

第 1 贈与が詐害行為に該当することについての第 1 贈与の時点での C の認識は該当する

(5) ④について

④受益者の悪意 = 債務者の行為が詐害行為に該当することについての詐害行為の時点での受益者の認識

第 1 贈与が詐害行為に該当することについての第 1 贈与の時点での D の認識は該当する

(6) 要件充足の有無

詐害行為取消権の要件は満たされている

3 詐害行為取消権の行使方法

(1) 事案類型

①詐害行為の取消しと②逸出財産の返還が問題となる(424条の6第1項前段)

(2) ①について

第1贈与の取消しが認められる

(3) ②について

第1登記の抹消が認められる

(4) 請求の内容

第1贈与の取消しと第1登記の抹消

4 結論

AのDに対する第1贈与の取消しと第1登記の抹消についての請求が認められる

(問2)

1 請求の根拠と問題提起

受益者を相手方とする詐害行為取消請求

詐害行為取消権の要件は満たされているか

満たされているとしてどのような行使方法が認められるか

2 詐害行為取消権の要件 ※ (問1)と同じであるため省略

3 詐害行為取消権の行使方法

(1) 事案類型

①詐害行為の取消しと②価額償還が問題となる(424条の6第1項前段・後段)

(2) ①について

詐害行為の取消しは被保全債権額の限度で認められる(424条の8第2項・1項)

第1贈与の取消しは甲債権の債権額400万円の限度で認められる

(3) ②について

価額償還は被保全債権額の限度で認められる(424条の8第2項・1項参照)

価額償還は甲債権の債権額400万円の限度で認められる

価額償還について取消債権者への支払請求が認められる(424条の9第2項・1項前段)

価額償還についてAへの支払請求が認められる

(4) 請求の内容

第1贈与の400万円の限度での取消しとAへの400万円の支払

4 結論

A の D に対する第 1 贈与の 400 万円の限度での取消しと A への 400 万円の支払
についての請求が認められる

答案例

(問 1)

1 請求の根拠と問題提起

A は、第 1 贈与が詐害行為であることを理由として、その受益者である D に対する詐害行為取消請求をすることが考えられる。

そこで、詐害行為取消権の要件が満たされるかが問題となるとともに、満たされるとして詐害行為取消権の行使方法としてどのような請求が認められるかが問題となる。

2 詐害行為取消権の要件

(1) 事案類型

第 1 贈与は財産減少行為に該当するため、本問では、詐害行為取消権の要件として、①被保全債権の存在（民法 424 条 1 項本文）、②詐害行為の存在（同項本文）、③債務者の悪意（同項本文）、④受益者の悪意（同項ただし書）の、4 つが満たされる必要がある。

(2) ①について

①の要件が満たされるためには、取消債権者が債務者に対して金銭債権を有しており、この金銭債権が詐害行為の前の原因に基づいて生じたものであることが必要となる（民法 424 条 3 項）。

本問では、A は C に対して甲債権という金銭債権を有している。また、甲債権は第 1 贈与の時点で既に発生していることから、詐害行為とされる第 1 贈与の前の原因に基づいて生じたものであることは明らかである。

よって、本問では①の要件は満たされている。

(3) ②について

財産減少行為が問題となる本問においては、②の要件が満たされるためには、債務者を無資力に陥らせるか債務者の無資力を悪化させる財産減少行為が存在することが必要となる。

本問では、第 1 贈与の前の時点では、責任財産の価値総額 1500 万円（丙土地 600 万円＋丁土地 900 万円）は債務総額 1200 万円（甲債権 400 万円＋乙債権 800 万円）を上回っており、C は無資力ではなかった。しかし、第 1 贈与により、責任財産の価値総額 900 万円（丁土地 900 万円）が債務総額 1200 万円（甲債権 400 万円＋乙債権 800 万円）を下回り、C は無資力に陥っている。したがって、第 1 贈与は C を無資力に陥らせる財産減少行為に該当する。

よって、本問では②の要件は満たされている。

(4) ③について

③の要件が満たされるためには、債務者が、詐害行為の時点で、債務者の行為が詐害行為に該当することを認識していたことが必要となる。

本問では、C は、第 1 贈与の時点で、第 1 贈与の結果として C が甲債権と乙債権の全額につき支払を行うことができなくなることを認識していたことから、第 1 贈与の時点で、第 1 贈与が C を無資力に陥らせる財産減少行為に該当することを認識していたといえる。

よって、本問では③の要件は満たされている。

(5) ④について

④の要件が満たされるためには、受益者が、詐害行為の時点で、債務者の行為が詐害行為に該当することを認識していたことが必要となる。

(4)で検討したのと同様の理由により、本問では、D は、第 1 贈与の時点で、第 1 贈与が C を無資力に陥らせる財産減少行為に該当することを認識していたといえる。

よって、本問では④の要件は満たされている。

(6) 要件充足の有無

以上のことから、本問では詐害行為取消権の要件はすべて満たされている。

3 詐害行為取消権の行使方法

(1) 事案類型

そこで次に、詐害行為取消権の行使方法としてどのような請求が認められるかが問題となる。具体的には、受益者に対する詐害行為取消請求として、①詐害行為の取消しと②逸出財産の返還を請求することが考えられる（424 条の 6 第 1 項前段）。

(2) ①について

①については、2 (3)で見たとおり本問では第 1 贈与が詐害行為に該当するところ、民法 424 条の 6 第 1 項前段に基づき、詐害行為の取消しとして、第 1 贈与の取消しが請求されうる。

(3) ②について

②については、本問のように逸出財産が不動産である場合には、債務者から受益者への所有権移転登記の抹消が逸出財産の返還の典型的な方法となるため、民法 424 条の 6 第 1 項前段に基づき、逸出財産の返還として、第 1 登記の抹消が請求されうることになる。

(4) 請求の内容

以上のことから、本問では、詐害行為取消権の行使方法として、第 1 贈与の取消

しと第1登記の抹消についての請求をすることができる。

4 結論

したがって、詐害行為取消請求として、AのDに対する、第1贈与の取消しと第1登記の抹消についての請求が認められる。

(問2)

1 請求の根拠と問題提起

Aは、第1贈与が詐害行為であることを理由として、その受益者であるDに対する詐害行為取消請求をすることが考えられる。

そこで、詐害行為取消権の要件が満たされるかが問題となるとともに、満たされるとして詐害行為取消権の行使方法としてどのような請求が認められるかが問題となる。

2 詐害行為取消権の要件

第1贈与は財産減少行為に該当するため、本問では、詐害行為取消権の要件として、①被保全債権の存在(民法424条1項本文)、②詐害行為の存在(同項本文)、③債務者の悪意(同項本文)、④受益者の悪意(同項ただし書)の、4つが満たされる必要があるところ、(問1)2で検討したとおり、本問ではいずれの要件も満たされている。

3 詐害行為取消権の行使方法

(1) 事案類型

そこで次に、詐害行為取消権の行使方法としてどのような請求が認められるかが問題となる。具体的には、受益者に対する詐害行為取消請求として、①詐害行為の取消しと②価額償還を請求することが考えられる(424条の6第1項前段・後段)。

(2) ①について

①については、(問1)2(3)で見たとおり本問では第1贈与が詐害行為に該当するところ、民法424条の6第1項前段に基づき、詐害行為の取消しとして、第1贈与の取消しが請求されうる。

ただし、(3)で後述するとおり、本問は価額償還が請求される場合であるため、民法424条の8第2項・1項より、第1贈与の取消しは、被保全債権である甲債権の額400万円の限度でしか請求されえない。

(3) ②について

②については、本問では第2贈与の結果としてDが逸出財産である丙土地を返還することが困難となっているため、民法424条の6第1項後段に基づき、丙土地の

価額の支払が価額償還として請求されうることになる。

ただし、(2)で前述したように、第1贈与の取消しは400万円の限度でしか請求されえないため、これに対応して、価額償還も400万円の限度でしか請求されえないことになる。

また、本問は価額償還が請求される場合であるため、民法424条の9第2項・1項前段より、AはDに対して、価額償還としての400万円の支払を、A自身に対して行うべきことを請求することができる。

(4) 請求の内容

以上のことから、本問では、詐害行為取消権の行使方法として、第1贈与の400万円の限度での取消しとAへの400万円の支払についての請求をすることができる。

4 結論

したがって、詐害行為取消請求として、AのDに対する、第1贈与の400万円の限度での取消しとAへの400万円の支払についての請求が認められる。

11 債権譲渡

答案構成ノート

1 問題の所在

- ・A の B に対する貸金債権（587 条以下）が、売買契約（555 条）により C・D に二重譲渡。
 - 譲渡禁止（466 条 1 項ただし書）等に当たらないから、有効に移転。
- ・C と D は相互に「債務者以外の第三者」に当たり（467 条 2 項）、対抗関係。
 - 第三者対抗要件具備の先後が問題。

2 第三者対抗要件

(1) 「確定日付のある証書」による「通知」

- ・「通知」は、譲渡人から債務者に対して行う（467 条 2 項・1 項）。
- ・「確定日付のある証書」（同条 2 項）の一つが、内容証明郵便（民法施行法 5 条 1 項 6 号）。「確定日付」は差出日。

(2) 第三者対抗要件具備時

到達時と確定日付時にずれ。

→第三者対抗要件具備の先後は、到達時が基準。

→債務者の認識の表示を公示とする構造から。確定日付は付加的。

(3) 同時到達の処理

- ・同時到達の場合、相互に優先も劣後もせず。債務者対抗要件も具備（467 条 1 項）。
 - 両者とも全額請求可。
- ・ただし、一方が弁済を受領すると、他方は、債権額の比による案分額につき、不当利得返還請求が可能と解される（703 条）。

3 結論

C・D 両者とも 1000 万円全額を請求可。ただし、一方が受領した金銭は、不当利得返還の対象となりうる。

答案例

1 問題の所在

本問では、A の B に対する 1000 万円の貸金債権（民法 587 条以下。以下条数のみを示す）が、売買契約（555 条）により、C と D にそれぞれ譲渡されている。

まず、この貸金債権は、性質上譲渡が禁止される債権（466 条 1 項ただし書）等には当たらないから、売買契約により C・D に有効に移転する（同項本文）。

そして、467 条 2 項の「債務者以外の第三者」は、当事者及びその包括承継人以外の者であって、確定日付のある証書による通知・承諾の不存在を主張する正当の利益を有する者を意味するところ、同一の債権の二重譲受人 C と D は、原則として相互にこれに当たる。

したがって、両者は対抗関係に立ち、その優劣は第三者対抗要件具備の先後によって決せられることとなる。

2 第三者対抗要件

(1) 「確定日付のある証書」による「通知」

まず、第三者対抗要件は、譲渡人から債務者への「通知」を必要とするが（467 条 2 項・1 項）、本問では譲渡人 A から債務者 B に両譲渡が通知されているので、これを満たす。

その上で、第三者対抗要件は、これが「確定日付のある証書」によって行われることを要するところ（同条 2 項）、本問で用いられている内容証明郵便はこれに当たる（民法施行法 1 項 6 号）。なお、「確定日付」は、通知・承諾の行為時の日付を意味する。譲渡人と債務者が通謀して日付を偽装するといった行為は、行為時の日付の変更が許されなければ防止できるからである。本問では、内容証明郵便の差出日である 2024 年 4 月 16 日（C）と、同月 18 日（D）が、これに当たる。

(2) 第三者対抗要件具備時

もっとも、本問では、C・D の通知は、いずれも 2024 年 4 月 20 日同時刻に B に到達している。では、通知による第三者対抗要件具備の先後は、到達時と証書の確定日付時、いずれを基準に決せられるのか。

この問題については、証書の確定日付時ではなく、通知が債務者に到達した時点をもとにすべきである。なぜなら、第 1 に、債権譲渡の第三者対抗要件は、債務者が有する債権譲渡の認識の第三者への表示を債権譲渡の公示として扱うという点

を趣旨としているため、債務者が通知により債権譲渡の認識を得ることができるようになる、通知の到達時を基準とするべきだからである。第 2 に、確定日付は、譲渡人と債務者が通謀して日付を偽装するといった行為を防止するという、付加的な趣旨を持つに過ぎず、第 1 で見た制度の根幹に変更を加えるものではないからである。

そうすると、本問では C・D の通知は同時に B に到達しているため、両者は同時に第三者対抗要件を具備したこととなる。

(3) 同時到達の処理

そのため、両者は相互に優先も劣後もしない。また、通知により、債務者対抗要件も具備されている (467 条 1 項)。したがって、C・D はいずれも、債務者 B との関係で 1000 万円全額の債権者となり、いずれもが B に対する 1000 万円の支払を請求することができる。

このとき、B が C・D のいずれか一方に弁済すると、他方との関係でも債権は消滅する。しかし、C・D の両者は、相互に優先も劣後しない。よって、公平の観点から、弁済を受領した譲受人に対して、他方の譲受人は、債権額の比により案分した額につき、不当利得返還請求が可能と解するべきである。弁済を受領した譲受人は、他方の譲受人の損失で、法律上の原因なく利得した (703 条)、と見ることができるからである。

3 結論

以上より、C・D はいずれも、B に対して 1000 万円の支払を請求することができる。ただし、一方が金銭を受領すると、債権額の比により案分した額につき、他方が不当利得返還請求をすることができる。

12 債務不履行による解除

答案構成ノート

(問 1)

1 問題の所在

AB 間で売買契約 (555 条) が成立。

→所有権移転、引渡・代金債務発生。解除しない限り、建物の返還請求はできない。

2 債務不履行解除の成否

無催告解除 (542 条) の要件は充足しないため、催告解除 (541 条)。

(1) 催告解除の要件

①契約上の債務の存在

→B に売買契約上の代金債務が存在。

②債務不履行

→確定期限が到来している (412 条 1 項)。B は同時履行の抗弁を有さない (533 条)。

③相当期間を定めた催告とその期間経過

→催告後の相当期間経過で足りる。相当期間は、債務の内容等により判断。

④軽微性

→契約の拘束力を一方的に解消することを基礎付ける程の不履行が必要。代金債務は重要であり、その全部であるため、軽微ではない。

⑤債権者に帰責事由がないこと

→543 条。

(2) 解除権行使の効果

契約は遡及的に消滅する。

→A は、原状回復請求権 (545 条 1 項本文) と所有権に基づく返還請求権を有し、B に建物の返還請求ができる。両請求権は、請求権競合。

3 結論

催告後相当期間が経過し、A が解除権を行使すれば、返還請求可能。

(問 2)

1 原則

解除の遡及効により、A に遡及的に所有権が復帰し、C は所有権を失うのが原則。

→原則として、A は C に所有権に基づく返還請求ができる。

2 545 条 1 項ただし書

・ C は、同項ただし書の「第三者」に該当。

・「第三者」は、権利保護資格要件として、不動産に関しては登記の経由が必要。

→C は建物の移転登記を経由しているため、同項ただし書が適用。

3 結論

同項ただし書の適用により、A は C に AB 売買の解除を対抗できない。

→所有権に基づく返還請求はできない。

答案例

(問 1)

1 問題の所在

AB 間には、建物を代金 5000 万円で売却する、売買契約（民法 555 条。以下条数のみを示す）が成立している。これにより、当該建物の所有権は契約締結時に A から B に移転し（176 条）、A に当該建物の引渡債務、B に 1 か月後を履行期とする 5000 万円の代金債務が発生している。

このとき、原則として、A は B に対して、当該建物の返還請求権を有さない。なぜなら、第 1 に、債務者 A が債務の履行として引き渡した物は、債権者 B が債権という法律上の原因に基づいて保持でき、不当利得（703 条以下）とはならないからである。第 2 に、所有権は既に A から B に移転しているからである。

そこで、A が売買契約を解除して、B に対する当該建物の返還請求権を発生させることが考えられる。

2 債務不履行解除の成否

本問では、B が代金の支払を怠っているため、債務不履行解除の成否が問題となる。そのうち、無催告解除（542 条各項各号）の要件は充足されていないと解されるため、催告解除（541 条）の成否を検討する。

(1) 催告解除の要件

①契約上の債務の存在

第 1 に、契約上の「債務」が存在していることが必要である（同条本文）。

本問では、B に売買契約上の債務として、代金債務が存在している。

②債務不履行の存在

第 2 に、債務者が前記の「債務を履行しない」こと、すなわち債務不履行が存在することが必要である（同条本文）。

まず、B の代金債務には、1 か月後という特定の日付による履行期が付されている。これは確定期限であるから、当該日付を経過すれば、履行遅滞が生じる（412 条 1 項）。

そして、A が先に引渡債務を履行しているため、B は代金債務につき同時履行の抗弁（533 条本文）を有さない。

したがって、B の代金債務には、債務不履行が存在する。

③相当期間を定めた催告と期間経過

第 3 に、債権者が「相当の期間を定め」た「催告」を債務者にしたが、「その期間内に履行がない」ことが必要である (541 条本文)。

もっとも、ここで催告が求められている趣旨は、解除の前に債務者に履行により解除を免れる機会を与えるためである。ゆえに、相当期間を定めない催告であっても、その後に相当期間が経過すれば、催告解除が認められると解すべきである。

したがって、本問でも、債権者 A が債務者 B に催告し、その後に相当期間が経過すれば足りる。なお、相当期間は、債務の内容等から、履行に必要な期間を考慮して判断される。

④軽微性

第 4 に、相当期間経過時の債務不履行が、契約および取引上の社会通念に照らして「軽微」でないことが必要である (同条ただし書)。

「軽微」性は、債務不履行による解除が、契約の拘束力を一方的に解消する制度であることに鑑み、契約の拘束力を維持すべきでないほど重大な債務不履行が存在する場合にのみ、例外的に解除が可能であることを趣旨とすると解される。

したがって、まず、契約目的に照らした債務の重要性が考慮されるべきである。次に、債務不履行の程度が考慮されるべきである。

本問では、B は代金債務という、A の引渡債務と対価の関係に立つ重要な債務の、全部を不履行しているため、「軽微」な不履行とは認められない。

⑤債権者に帰責事由がないこと

第 5 に、債務不履行が「債権者の責めに帰すべき事由」によらないことが必要である (543 条)。

本問では、この点の事情は明確でないが、B の代金債務の不履行が、債権者 A の帰責事由によらないことが必要である。

(2) 解除権行使の効果

解除権が行使されると、契約はその成立時に遡及して消滅する。そのため、第 1 に、B の建物の保持は引渡債権という法律上の原因を失うため、A は B に対して、不当利得返還請求権を有する。これが原状回復請求権 (545 条 1 項本文) である。

第 2 に、A が所有権を有していることとなるので、A は B に対して、所有権に基づく建物の返還請求権を有する。

そして、両請求権は、請求権競合となり、A はいずれも行使することができる。

3 結論

以上より、B の代金債務の不履行が A の帰責事由によらないときは、A が B に催告し、相当期間が経過すれば、A が解除権を取得する。A がこの解除権を行使すれば、上記の通り、建物の返還請求が可能となる。

(問 2)

では、A による解除前に、B が当該建物を C に転売していた場合はどうか。

1 原則

AB 間の売買契約、BC 間の売買契約により、C が建物の所有権者となるところ、AB 間の売買契約が解除されると、原則として遡及的に A が所有権者となり、C は所有権を失う。それゆえ、原則的に、A は C に、建物の所有権に基づく返還請求ができる。

2 545 条 1 項ただし書

こうして解除の遡及効によって害される C のような第三者を保護するべく、545 条 1 項ただし書は、解除は「第三者の権利を害することはできない」、と規定している。

ここでいう「第三者」は、解除の遡及効によって害される第三者を保護するという趣旨から、解除前に、契約によってなされた給付の物体につき権利を取得した者を意味する。本問で C は、解除前に B から転売を受け、建物の所有権を取得しているので、「第三者」に該当する。

そして、同ただし書の「第三者」は、権利保護資格要件として、不動産に関しては登記を経由している必要がある、と解すべきである。第三者として保護されるためには、第三者として行うべきことは全て行っているべきだからである。本問で C は、建物の移転登記を経由しているため、権利保護資格要件を具備している。

それゆえ、同項ただし書が適用される。その結果、A の解除権の行使は、「第三者」C の「権利を害することはできな」くなる。つまり、A は C に AB 間の売買契約の解除を対抗できなくなる。そのため、A に所有権は復帰せず、C は所有権を失わな

い。

3 結論

以上より、本問では 545 条 1 項ただし書が適用されるため、A は C に、建物の所有権に基づく返還請求はできない。

13 契約不適合責任

答案構成ノート

(問 1)

1 問題提起

- ・ AB 間の売買契約成立→A の B に対する甲自動車の引渡債権
- ・ 引き渡された甲自動車にブレーキの故障あり→追完請求は可能か

2 追完請求の要件

①引き渡された目的物の品質に関する契約不適合→○

- ・ 売買契約の解釈→ブレーキに故障がない甲自動車を引き渡すことが契約内容
- ・ 引き渡された甲自動車にブレーキの故障あり = 契約不適合

②追完不能→×

③買主の帰責事由による契約不適合→×

④期間制限→×

3 追完請求の効果

- ・ 目的物の修補による履行の追完

4 結論

(問 2)

1 問題提起

- ・ AB 間の売買契約成立→A の B に対する甲自動車の引渡債権
- ・ 引き渡された甲自動車にブレーキの故障あり→代金減額請求は可能か

2 代金減額請求の要件

①引き渡された目的物の品質に関する契約不適合→○

- ・ 売買契約の解釈→ブレーキに故障がない甲自動車を引き渡すことが契約内容
- ・ 引き渡された甲自動車にブレーキの故障あり = 契約不適合

②履行の追完の催告 + 相当の期間内の履行の追完なし→?

③買主の帰責事由による契約不適合→×

④期間制限→×

3 代金減額請求の効果

- ・ 代金減額請求権の行使→契約不適合の程度に応じて代金債権の一部消滅
→450 万円 ÷ 500 万円 = 90% 500 万円 × 90% = 450 万円

4 結論

答案例

(問 1)

1 AB 間の売買契約の成立により、A は、B に対し、甲自動車の引渡債権を取得した。しかし、B は、A に対し、ブレーキに故障がある甲自動車を引き渡している。A は、ブレーキの故障が品質に関する契約不適合にあたるとして、B に対し、甲自動車の修補による履行の追完を請求することができるか (民 562 条)。

2 追完請求の要件は、①「引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものである」ことである (民 562 条 1 項本文)。この契約不適合は、目的物の引渡し前に生じたものであることが必要である (民 567 条 1 項)。ただし、②追完が不能であるとき (民 412 条の 2 第 1 項)、及び、③契約不適合が買主の帰責事由によるものであるときは (民 562 条 2 項)、買主は、追完請求をすることができない。また、④種類・品質に関する契約不適合の責任を追及する場合、買主が契約不適合を知った時から 1 年以内にその旨を売主に通知しないときは、買主は、その不適合を理由として、追完請求をすることができない (民 566 条本文)。

本問において、①「自家用車として使用するため」との目的で売買契約が締結されていること、ブレーキに故障があると自家用車としての利用が阻害されること、代金額がブレーキに故障がないと仮定した場合の相場価格とほぼ同額であることから、ブレーキに故障がないという品質が契約の内容となっており、引き渡された甲自動車に品質に関する契約不適合があると評価することができる。また、この品質に関する契約不適合は、甲自動車の引渡し前から存在している。②甲自動車の修補は可能であり、修補にかかる費用 50 万円も甲自動車の価値と比較して過大なものとはいえないので、契約及び取引上の社会通念に照らして修補による履行の追完が不能であるとはいえない。③甲自動車のブレーキの故障が A の帰責事由によるものであるとの事実は見出せない。④A は甲自動車の引渡しと同日にブレーキの故障について B に通知を行っている。

よって、A は、B に対し、品質に関する契約不適合を理由に履行の追完を請求することができる。

3 追完請求の要件を満たす場合、買主は、目的物の修補・代替物の引渡し・不足分の引渡しのいずれかの方法による履行の追完を請求することができる (民 562 条 1 項本文)。これに対し、売主は、買主に不相当な負担を課するものでないときは、買主が請求した方法と異なる方法による履行の追完をすることができる (同項ただし書)。

本問において、A は、B に対し、目的物の修補による履行の追完を請求することができる。

4 結論

以上より、A は、B に対し、甲自動車の修補による履行の追完を請求することができる。

(問 2)

1 AB 間の売買契約の成立により、A は、B に対し、甲自動車の引渡債権を、B は、A に対し、代金債権を取得した。しかし、B は、A に対し、ブレーキに故障がある甲自動車を引き渡している。A は、ブレーキの故障が品質に関する契約不適合にあたるとして、B に対し、代金の減額を請求することができるかが問題となる（民 563 条）。本問では、履行の追完が不能であるなど履行の追完の催告を不要とする事情が存在しないので、催告による代金減額請求について検討する（同条 1 項）。

2 催告による代金減額請求の要件は、①「引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものである」こと、及び、②履行の追完の催告と相当期間の経過である（民 562 条 1 項本文）。この契約不適合は、目的物の引渡し前に生じたものであることが必要である（民 567 条 1 項）。ただし、③契約不適合が買主の帰責事由によるものであるときは、買主は、代金減額請求をすることができない（民 563 条 3 項）。また、④種類・品質に関する契約不適合の責任を追及する場合、買主が契約不適合を知った時から 1 年以内にその旨を売主に通知しないときは、買主は、その不適合を理由として、代金減額請求をすることができない（民 566 条本文）。

本問において、①前述のとおり、引き渡された甲自動車に品質に関する契約不適合があり、その不適合は甲自動車の引渡し前に生じたものと評価することができる。③甲自動車のブレーキの故障が A の帰責事由によるものであるとの事実は見出せない。④A は甲自動車の引渡しと同日にブレーキの故障について B に通知を行っている。

よって、A が履行の追完を催告し、B が相当の期間内に履行の追完をしないときには、A は、B に対し、代金の減額を請求することができる。

3 買主が代金減額請求権を行使すると、契約不適合の程度に応じて、代金債権が一部消滅する。

AB 間の売買契約では、ブレーキに故障がない甲自動車を引き渡すこととされており、その価値は 500 万円程度であったところ、ブレーキの故障の存在により 450 万

円程度（90％）の価値を有する状態で引き渡された。したがって、代金減額請求権が行使されると、代金が500万円の90％である450万円に減額される。

4 結論

以上より、AがBに対し、履行の追完を催告し、Bが相当の期間内に履行の追完をしないとき、Aは、Bに対し、代金減額請求権を行使することで、代金のうち50万円の支払を免れることができる。

14 賃貸人たる地位の移転

答案構成ノート

(問 1)

1 請求の根拠と問題提起

所有権に基づく返還請求

C は B に対して本件売買契約による所有権移転を対抗できるか

B は C に対して本件賃貸借契約による賃貸借を対抗できるか

2 所有権移転の対抗の可否

(1) 177 条

(2) 「物権の得喪及び変更」

「物権の得喪及び変更」=あらゆる原因による物権変動

本件売買契約による所有権移転は「物権の得喪及び変更」に該当する

(3) 「第三者」

i 「第三者」の意義

「第三者」=①当事者・包括承継人以外の者で、かつ、②登記不存在を主張する正当の利益を有する者

ii ①について

B は①に該当する

iii ②について

・判断枠組み

不動産についての賃借人等は原則として②に該当する

・原則

B は原則として②に該当する

iv 「第三者」への該当性

B は「第三者」に該当する

(4) 対抗の可否

C は B に対して本件売買契約による所有権移転をその登記なしで対抗できない

しかし、甲建物につき A から C への所有権移転登記がされているため、C は B に対して本件売買契約による所有権移転を対抗できる

3 賃貸借の対抗の可否

(1) 借地借家 31 条

「建物の賃貸借」は「建物の引渡し」があれば「その後その建物について物権を取得した者」に対抗することができる（借地借家 31 条）

(2) 「建物の賃貸借」

本件賃貸借契約による甲建物の賃貸借は該当する

(3) 「建物の引渡し」

本件賃貸借契約に基づく甲建物の A から B への引渡しは該当する

(4) 「その後その建物について物権を取得した者」

その後に甲建物について所有権を取得しその旨の登記を備えた C は該当する

(5) 対抗の可否

B は C に対して本件賃貸借契約による賃貸借を対抗できる

4 結論

C の B に対する甲建物の明渡請求は認められない

(問 2)

1 請求の根拠と問題提起

賃貸借契約に基づく賃料支払請求

本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転は成立しているか

C は B に対して本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転を対抗できるか

2 賃貸人たる地位の移転の成否

(1) 605 条の 2 第 1 項

(2) 「賃貸借の対抗要件」

本件賃貸借契約に基づく甲建物の A から B への引渡しが行われたことで具備されている（借地借家 31 条）

(3) 「その不動産が譲渡されたとき」

本件売買契約による A から C への甲建物の所有権の譲渡は該当する

(4) 成否

A から C への本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転は成立している

3 賃貸人たる地位の移転の対抗の可否

(1) 605 条の 2 第 3 項

(2) 対抗の可否

C は B に対して本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転を甲建物についての所有権移転登記なしで対抗できない

しかし、甲建物につき A から C への所有権移転登記がされているため、C は B

に対して本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転を対抗できる

4 結論

本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転の成立・対抗要件具備の後、特約に基づき、2024 年 7 月末日到来により、2024 年 8 月分の賃料債権発生
C の B に対する 2024 年 8 月分の賃料支払請求は認められる

答案例

(問 1)

1 請求の根拠と問題提起

C は本件売買契約による所有権移転の結果として甲建物の所有権を取得していることから、甲建物を占有する B に対して、所有権に基づく返還請求権により甲建物の明渡しを請求することが考えられる。

この請求が認められるためには、民法 177 条に照らし、C が B に対して本件売買契約による所有権移転を対抗できる必要がある。

他方で、仮にこの対抗が認められるとしても、借地借家法 31 条に照らし、B が C に対して本件賃貸借契約による賃貸借を対抗できるならば、この請求は認められないこととなる。

2 所有権移転の対抗の可否

まず、C が B に対して甲建物について本件売買契約による所有権移転を対抗できるかを検討する。

(1) 民法 177 条

民法 177 条は、不動産に関する「物権の得喪及び変更」はその登記をしなければ「第三者」に対抗することができないと規定している。

(2) 「物権の得喪及び変更」

民法 177 条が規定する「物権の得喪及び変更」とは、あらゆる原因による物権変動を指す。

このため、本件売買契約による所有権移転は、「物権の得喪及び変更」に該当する。

(3) 「第三者」

i 「第三者」の意義

そこで次に、民法 177 条が規定する「第三者」の意義が問題となるところ、ここでいう「第三者」とは、①当事者・包括承継人以外の者であって、②登記不存在を主張する正当の利益を有する者を指す。

ii ①について

まず、①については、B は、本件売買契約による所有権移転の当事者・包括承継人以外の者であるため、①に該当する。

iii ②について

また、②については、問題となる物権変動の対象である不動産についての賃借人等は原則として②に該当する。

B は、本件売買契約による所有権移転の対象である甲建物について、本件賃貸借契約により賃借人となっているため、②に該当する。

iv 「第三者」への該当性

以上より、B は「第三者」に該当する。

(4) 対抗の可否

このように、甲建物についての本件売買契約による所有権移転は「物権の得喪及び変更」に該当し、B は「第三者」に該当するため、民法 177 条の適用により、C は B に対して本件売買契約による所有権移転を登記なしでは対抗することができない。

もっとも、本問では、甲建物につき A から C への所有権移転登記がされていることから、C は B に対して本件売買契約による所有権移転を対抗できる。

3 賃貸借についての対抗の可否

そこで次に、B が C に対して本件賃貸借契約による甲建物の賃貸借を対抗できるかを検討する。

(1) 借地借家法 31 条

借地借家法 31 条によれば、「建物の賃貸借」は、「建物の引渡し」があれば、「その後その建物について物権を取得した者」に対抗することができる。

(2) 「建物の賃貸借」

本件賃貸借契約による甲建物の賃貸借は、「建物の賃貸借」に該当する。

(3) 「建物の引渡し」

また、本件賃貸借契約に基づく甲建物の A から B への引渡しは、「建物の引渡し」に該当する。

(4) 「その後その建物について物権を取得した者」

そして、C は、この引渡し後に甲建物について所有権を取得しその旨の登記を備えていることから、「その後その建物について物権を取得した者」に該当する。

(5) 対抗の可否

したがって、借地借家法 31 条により、B は C に対して本件賃貸借契約による甲建物の賃貸借を対抗できる。

4 結論

以上より、C は B に対して本件売買契約による所有権移転を対抗できるものの、B が C に対して本件賃貸借契約による賃貸借を対抗できるため、C の B に対する甲建物の明渡請求は認められない。

(問 2)

1 請求の根拠と問題提起

C は、本件賃貸借契約についての賃借人 B に対して、賃貸借契約に基づく賃料支払請求権により 2024 年 8 月分の賃料の支払を請求することが考えられる。

この請求が認められるためには、民法 605 条の 2 第 1 項に照らし、本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の A から C への移転が成立している必要がある。

また、仮にこの賃貸人たる地位の移転の成立が認められるとしても、民法 605 条の 2 第 3 項に照らし、C が B に対してこの賃貸人たる地位の移転を対抗できなければ、この請求は認められないこととなる。

2 賃貸人たる地位の移転の成否

まず、甲建物の賃貸人たる地位の A から C への移転が成立しているかを検討する。

(1) 605 条の 2 第 1 項

民法 605 条の 2 第 1 項は、「賃貸借の対抗要件」を備えた場合において「その不動産が譲渡されたとき」は賃貸人たる地位が譲受人に移転すると規定している。

(2) 「賃貸借の対抗要件」

本問では、(問 1) 3 で前述したように、本件賃貸借契約に基づく甲建物の A から B への引渡しにより、借地借家法 31 条に基づき賃貸借の対抗要件が備えられている。

(3) 「その不動産が譲渡されたとき」

そして、その後に賃貸借の目的不動産である甲建物が本件売買契約により A から C へと譲渡されている。

(4) 成否

したがって、民法 605 条の 2 第 1 項により、A から C への本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転は成立している。

3 賃貸人たる地位の移転の対抗の可否

そこで次に、C が B に対してこの賃貸人たる地位の移転を対抗できるかを検討する。

(1) 605 条の 2 第 3 項

民法 605 条の 2 第 3 項は、同条 1 項に基づく賃貸人たる地位の移転は「所有権の移転の登記」をしなければ賃借人に対抗することができないと規定している。

(2) 対抗の可否

このため、民法 605 条の 2 第 3 項の適用により、C は B に対して本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転を甲建物についての所有権移転登記なしでは対抗することができない。

もっとも、本問では、甲建物につき A から C への所有権移転登記がされていることから、C は B に対して本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の移転を対抗できる。

4 結論

以上より、本件賃貸借契約についての賃貸人たる地位の A から C への移転が成立しており、また、C は B に対してこの賃貸人たる地位の移転を対抗できる。

そして、本問では、このようにして、C が B に対して本件賃貸借契約についての賃貸人としての地位を主張できるようになった後に、賃料月額 10 万円を前月末に支払うこととする旨の本件賃貸借契約における特約に基づき、2024 年 7 月末日の到来により、2024 年 8 月分の賃料債権が発生している。

したがって、C は、B に対して、本件賃貸借契約についての賃貸人として、2024 年 8 月分の賃料支払請求をすることが認められる。

16 使用者責任

答案構成ノート

1 問題の所在

・ C の A に対する使用者責任に基づく損害賠償請求

(1) ①B の不法行為

・ 使用者責任の要件としての、B の不法行為

①-1 故意過失：B に故意あり

①-2 権利侵害：C の身体に対する権利の侵害

①-3 損害の発生：C の怪我

①-4 因果関係：因果関係あり

(2) ②使用関係

・ 雇用契約→A 社による指揮監督

(3) ③事業執行性

・ 暴行自体が職務内容でないことを提示

・ 密接関連性の基準導出

・ 基準：事業の執行行為を契機とし、これと密接な関連を有すると認められる行為

+ BC の関係：A の工事に従事

+ 暴行の経緯：A の工事に使う鋸の渡し方

+ 暴行の場所：A の工事現場

⇒密接関連性肯定

(4) ④免責要件：特になし

2 効果

賠償すべき損害：C の怪我

損害の金銭評価：積極損害 4 万円 + 消極的損害 86 万円 + 精神的損害

答案例

1 問題提起

C は A に対し、使用者責任に基づく損害賠償請求をすることができるか(民法 715 条)。使用者責任が成立するためには、①被用者の不法行為があり、②使用者と被用者との間の使用関係があり、③不法行為が事業の執行について行われたことが必要である。また、④使用者が被用者の選任監督につき相当の注意を払った場合や、注意を払ったとしても損害が発生していた場合には、使用者責任は成立しない。

(1) B の不法行為

不法行為が成立するためには、①-1 故意又は過失があったこと、①-2 他人の権利又は法律上保護される利益を侵害したこと(権利侵害)、①-3 損害が発生したこと、①-4 故意・過失行為によって損害が発生したといえること(因果関係)が必要である(民法 709 条)。

①-1 B は C の態度を理由に、意図的に C に対して暴行をはたらいており、故意が認められる。

①-2 本問において、C は怪我を負っており、身体に対する権利の侵害があったものといえる。

①-3 本問においては、C は右肩打撲症及び腰筋痛症を負っており、損害が生じている。

①-4 本問では、C は B の暴行により怪我を負っており、因果関係がある。よって、B の不法行為が存在したものといえる。

(2) 使用関係

使用者責任は、②不法行為をした被用者と使用関係にある者(使用者)に認められ、使用関係とは、一時的か継続的か、有効な法律関係に基づくものか否かにかかわらず、一定の指揮監督関係を指す。

本問では、B は A 社に雇われており、雇用契約に基づく指揮監督関係が認められるため、A 社を使用者、B を被用者とする使用関係が認められる。

(3) 事業執行性

使用者責任は、被用者の不法行為の責任を無限定に使用者に負わせるものではなく、③使用者の使用にかかる「事業の執行について」行われた不法行為に限定され

る。使用者が被用者を使用したことが不法行為の契機となっていることは、使用者の責任を認めるために必要な前提であると考えられる。そこで、「事業の執行について」とは、使用者の事業において被用者が行うこととなっている職務そのものに限定されないが、事業を契機として行われ、事業に密接に関連する行為をも含むものと理解される。

本問においては、B が行った暴行は、暴行行為それ自体としては使用者の事業の内容にも、被用者の職務の内容にも属しない。しかし、B と C が共に A 社の工事に従事していた際に、工事で使用するのこぎりを手渡すよう頼んだことに端を発しているのであるのであって、工事現場において行われたのであるから、事業執行を契機としており、事業の執行行為と密接に関連することが認められる。

従って、B の不法行為は、「事業の執行について」行われたものと認められる。

(4) 免責事由

使用者責任は、④使用者が被用者の選任監督について相当の注意を払った場合か、相当の注意を払ったとしても損害が生じていた場合には、成立しない（民法 715 条 1 項ただし書）。もっとも、使用者責任が危険責任や報償責任を理由に被用者の不法行為責任の代位を認める制度であることから、免責が認められるかは厳格に判断されるべきである。

本問においては、免責を認めるべき事情は特に認められない。

2 効果

使用者責任に基づく損害賠償請求権の具体的内容については、民法 709 条による場合と同様に、どの範囲の損害が賠償の対象となるか、損害をどのように金銭評価するのが問われる。

本問において、B の暴行により C の怪我という損害が生じており、積極損害は、治療費である 4 万円、消極損害は、休業による減収である 86 万円と算定され、さらに、慰謝料の支払が命じられることになる。

3 結論

以上より、使用者責任の基づく損害賠償請求権が認められ、C は A に対して、90 万円及び慰謝料（10 万円と見積もられる）の支払を請求することができる。