

民法プレ講義2 売買契約・消費貸借契約・賃貸借契約

A（18歳）は、京都S高校に入学し、「民法」の授業を履修した。簿記論の授業では、「誰でもわかる民法の本」が教科書指定された。

Aは、少しでも教科書を安く買いたいと思い、ヤフオクを使って安く購入することを試みた。

Aは、商品を購入する際、落札価格のところに「1980円」と入力した（まだ、落札ボタンはされていない）。

その直後、Aは、尿意を催したのでトイレに向かった。このとき、Aの飼い猫である「モリモリ」が、AのPCの上に乗る肉球でキーボードを可愛く操作してしまった。これにより落札価格は「19800円」と入力された状態になった。

トイレから帰ってきたAは、数値が変化したこと気づかずに、Enterキーを押し、そのまま落札ボタンを押した（この時点ではまだAは落札していない）。

直後、出品者であるBから「ありがとうございます。あなたは成年者ですか？この価格を払えるのですか？」とのメッセージがきた。これに対して、Aは「どうでしょうか？でも、最近はお酒が美味しい季節ですね。この前、競馬（20歳以上しかできない）で当てたのでお金は大丈夫ですよ。」と返信した。

Bは（・・・うーん、わざとらしい。きっと未成年者だな。でも、お金を払ってもらえるならいいわ。）と考え、「わかりました。あなたに売ります。」と、オークションを早期に締め切り、Aを落札者に決定した（この時点で売買契約が成立）。

Q：Aは、Bに対して、19800円を支払わないといけないか？Aとしてどのような法的主張をすることができるか（結果的にできなくても構わない）。検討しよう。

では、A は、B に対してお金を払う必要があるのでしょうか？A の反論として、①A 自身が「未成年者」であること・②錯誤であることを主張するでしょう。

(1) 錯誤について

・要件（ 条）

①法律行為の

②「 」に

③「 」があること

④表意者に「 」がないこと（ 条ただし書）

19800円で購入する意思はありません。

ですから、表示に対応する意思は存在しません。意思が欠缺しています。

また、「代金」は意思表示の重要部分であり、本人も一般人もこの部分に錯誤があれば買おうと思いません。

ですから、「要素」の要件も満たすでしょう。では重過失は認められるか？

*過失とは??

うっかり＝客観的注意義務違反。

「 」になることは予想できた。

だから、

「 」すべきであったのに～。

「 」しなかった。

(2) 未成年者取消について

A は、未成年者です（ 条）。

未成年者であれば、法定代理人の同意がない限り、契約は取り消すことができます（ 条）。

ここでは、契約がなぜ有効に成立するか？ということから考える必要があります

ます。

(1) 契約が有効になるのは、当事者が契約内容を理解して熟慮したからである。逆にいえば、当事者が契約内容を理解できないとか、難しすぎでよくわからない場合には、契約は完全に有効なものにはなりません。私的自治の原則論から出発して考えましょう。

(2) では、未成年者のように判断能力が十分でない者が契約をした場合はどうなるのでしょうか？未成年者は、通常、難しい契約内容を理解することは困難であるといわれています。そこで、未成年者は法定代理人（親など）の同意がない限り、有効に契約をすることができないとされています。単独で有効に契約を締結することができない者のことを「制限行為能力者」といいます。なお、単独で有効に契約を締結する能力のことを行為能力といいます。

では、未成年者はすべての場合に契約を取り消すことができるのか？？

① 詐術について

もともと、Aは、「最近はお酒が美味しい季節ですね。この前、競馬（20歳以上しかできない）で当てたのでお金は大丈夫」と述べている。これが「詐術」（20条）に該当するならば、条文通り考えると契約は取り消せないことになる。

では、「詐術」に該当するだろうか？

お酒を飲むことも、競馬をすることも20歳以上でなければできない。そうすると、上記言葉は、自己が20歳以上であることを暗に示す行為であるとして、詐術に該当するといえます。

そうすると、原則として本件契約は取り消されうるものになります。

もともと、本件でBは、「わざとらしい。きっと未成年者だな。」とAの詐術を見破っています。では、Aは、契約取り消しを制限されてしまうのでしょうか？

そもそも、20条で詐術を用いた場合に契約取消できない趣旨は、相手方の信頼を確保すること（相手が契約が完全に有効になると信じた期待を現実化すること）・成年者であると騙しておきながら後から違うと言わせない制裁を課すことにある。この趣旨から考えるとどうだろうか？。相手方の信頼確保という点か

らすると、相手はそもそも成年者だと信頼してさえいないんだから（つまり未成年者であることを見抜いており、契約も危ういことを覚悟しているのだから）、契約を取り消してもいいと考えられる。

もっとも、騙した者に対する制裁という点を強調すると、騙した以上、相手方が見破ろうがどうであろうが取消できないことになる。

結論はいずれでも構わないが、いずれかで答案を作成できるように「趣旨から考察する発想」を身につけておいてほしい。

(消費貸借契約)

(case 2)

Fは、Gに対して、5万円を貸し付けた。返してもらえる日から、12年が経過した。

Fは、Gに対して、お金を返してほしいと言ったが、Gは、もう時効にかかっている、として返済してくれない。

もっとも、Fは、貸し付け後、5年目に「利息の1部分の支払いをしている」。また、Fは、11年目に、「残りの利息分の支払いをしている。」

Q Fは、Gに対して、5万円を返金してもらえるだろうか？

* 立証困難の救済

⇒ ランドセルの所有権について、立証できるだろうか??

この物が自分の物であることについて証明する責任は所有権の存在を主張する方が負っている。

* 所有権に基づく返還請求(訴訟物):自己の所有権の存在・② 相手の占有を証明する必要

第2 援用について(145条)

1. 援用総論

ある日、肌着をつけようと思ったところ、服に「いわさき」とかいてあった。うわ、きもいと思ったものの、すでに10年以上使用していた。時効取得により、もう自分のものになってしまうのか?

Q 145条には当事者が援用しなければならないとある。もっとも、期間が過ぎれば時効が完成することを匂わせる条文もある・・・どこだろうか??いずれを重視するか??

時効期間が過ぎることで停止条件付きの権利が発生する。君の意思により所有権をゲットできる権利を得る。⇒援用することで所有権をゲットすることができる。しかも、支配し始めた時から自分のものだったことになる。援用は、訴訟でなくても大丈夫。その場でいえば足りる。

2. 「当事者」について

時効の援用を広く認めると・・・他人の権利関係にも影響を及ぼすことになる・・・。

主債務者が消滅時効を援用した場合、保証債務も消滅する・・・附従性

⇒ 影響が大きいので、むやみに援用させてはいけない。

そこで、直接利益を受けるものだけが、時効を援用できるとされた。

第3 時効援用を阻止する方法

1. 時効の中断(147条)

時効のカウントをリセットすることである。

2. 時効の利益の放棄

時効の利益の放棄とは、1. 時効が完成した後（所有権をゲットできるのに2. あえてこれを捨てることをいう。

Q： 時効の利益の放棄と違う点は・・・？？

~~~~~

本件では、G は、F に対して5年目に「利息の1部分の支払いをしている」。また、F は、11年目に、「残りの利息分の支払いをしている。」

これは、利息の支払いをしている。利息は元本が存在しな限り存在しえない。そこで、利息を支払うことは、「債務の承認」に該当する。よって、時効の中断事由が存在する。

したがって、時効は中断しており、消滅時効は完成していません。

では、「11年目に残りの利息分の支払いをしている。」点はどうか？これは、時効の援用をする時間経過後に、時効の利益を援用しないことを表明するものであり、時効の利益を捨てる（放棄）することに該当する。よって、時効の利益の放棄に該当する。

以上より、いずれにしても本件で消滅時効の援用を阻止することはできず、消滅時効の主張は認められることになる。

京都大学法科大学院（平成28年度入試答案）

- ・ 訴訟物を明示し要件を当てはめる姿勢を意識した。
- ・ 要件事実を明示するのではなく、意識したことを流れの中で表現した。
- ・ 三段論法を崩し、あてはめの中で規範を出す実践的な答案にした。
- ・ 定義や判例のポイントを適宜織り交ぜて基礎知識を表現した。
- \* 第1問 問2の論証はできるように。
- \* 予備校型答案を究極まで進化させた答案であるからいきなり真似する必要はないが、基礎知識の姑息な表現やあてはめの分析の仕方を真似してほしい。

（第1問）

第1 問1

Cは、Bに対して、**所有権に基づく妨害排除請求権として抵当権設定登記抹消登記手続請求**をする。上記請求が認められるためには、甲土地の所有権の存在に加えて抵当権設定登記に正当権原がないことを要する。

この点、抵当権設定登記は、抵当権設定契約（369条参照）に基づくものである。そして、抵当権設定契約は、 $\alpha$ 債権の存在を前提（369条1項）とする。 $\alpha$ 債権が消滅すれば、抵当権設定契約も（主債務が消滅すれば主債務の履行を担保する債権も消滅することを内容とする）付従性により消滅する（396条参照）。これにより、本件抵当権設定登記も実体に符合しないものとなり、正当化する権原はなく、上記請求は認められることになる。

1 消滅時効の主張

Cは、 $\alpha$ 債権が権利を行使できる時から10年を経過したことを理由に時効消滅した（167条1項・145条）と主張する。具体的には、Cは、2005年9月1日の翌日（140条）から10年間経過した（2014年9月1日を経過した）ことにより $\alpha$ 債権の時効が完成した（167条1項）として、Bに対してこれを援用（145条）し $\alpha$ 債権の消滅を主張する。

Cは、 $\alpha$ 債権の消滅時効を援用することで、付従性により抵当権設定契約も消滅させることができる。このように、Cは、抵当権実行により所有権を失う物的負担を、免れるという法的利益を得る。しかも、他の行為を介在せず利益を得ることができる以上、Cは時効により直接利益を受ける者といえる。そうすると、Cは「当事者」（145条）として $\alpha$ 債権の消滅時効を援用することができる。

以上より、Cは、消滅時効を援用し付従性により抵当権設定契約も消滅したことを理由に、上記請求をすることができ、これは認められると考える。

2 AがBに対して「残りの借金は支払う。しばらく支払いを猶予してほしい」と述べた場合

Aは、Bに対し、他に借金がないことから、「残りの借金」とは $\alpha$ 債権の残額を指すと考えられる。そうすると、「しばらく猶予してほしい」との言葉は、 $\alpha$ 債権の存在を前提に弁済期を伸ばしてほしい趣旨の言葉である。債務者が自ら負う債務の存在を自認することを債務の「承認」（147条3号）というところ、Aの行為はこれにあたる。したがって、AがBに対して念書を到達させた時点（97条）で $\alpha$ 債権の時効が中断（147条3号）し、この時点から新たに時効期間を起算することになる（157条）。上記中断は2009年9月1日であり、翌日から10年は経過していないところ、新たな時効は完成していない。

したがって、この場合、CはBに対する所有権に基づく妨害排除請求権として抵当権設定登記抹消登記手続請求をすることができない。

## 第2 問2

### 1 債務者がAの場合

#### (1) $\alpha$ 債権の消滅時効の援用

Dは、Bに対して、所有権に基づく妨害排除請求権として抵当権設定登記抹消登記手続請求をする。この請求の中で、 $\alpha$ 債権の消滅時効を主張することになるが、これには2番抵当権者であるDが時効援用権者である「当事者」にあたる必要がある。

この点、時効援用権者が多岐に渡るとすると時効の効力が相対効であることを加味してもなお法律関係の複雑化を免れない。そこで、画一的に時効援用により直接利益を得るもののみが「当事者」に該当すると解される。

これを本件についてみるに、2番抵当権者は、1番抵当権が消滅することで順位が繰り上がるという抵当権順位上昇の利益を得るに過ぎず、順位上昇に伴う反射的な間接的な利益を得るに過ぎない。また、順位上昇によって得られる利益の内容は経済的利益にとどまり（しかも可能性にとどまる）、かかる利益は時効援用により確保すべき利益であるとはいえない。まして、法的にみれば順位が2番であろうが抵当不動産について優先弁済権等を有しており、かかる権利は順位が1番になったとしてもなんら変わらない。したがって、2番抵当権者は、直接（法的）利益を受けるものとはいえず、「当事者」に該当しない。よって、上記手段は採れない。

## （2）債権者代位（423条）

そこで、Dは、債務者Aに「 $\beta$ 債権」を被保全債権として、Aに代位しAのBに対する $\alpha$ 債権の消滅時効を援用することが考えられる。

$\alpha$ 債権の消滅時効の援用権は法律行為に他ならず「債務者に属する権利」に他ならず、また、一身専属的な権利でもない（423条ただし書き）。さらに、Aは資産を上回る負債を抱えており債務超過状態にあるのであるから無資力であり「保全する必要がある」。

被保全債権も弁済期にある（423条2項）であると考えられる以上、何ら障害はなく、この請求は認められると考える。

## 2 債務者がEの場合

これに対して、債務者がEの場合、DはAに対してなんら債権を有するとはいえず、被保全債権を持たない。したがって、債権者代位の手段を採ることはできず、自ら時効を援用する他ないが上述の通りDは「当事者」でない以上、時効の援用をすることもできない。よって、Aが債権者である場合と異なり、Dは、Bに対して、所有権に基づく妨害排除請求権として抵当権設定登記抹消登記手続請求をすることができない。

（第2問）

## 第1 問1

### 1 Zに撤去させる方法について

#### (1) 妨害排除請求について

Xは、Yから乙土地を賃貸している（601条）。そうすると、Xは、Yに対して乙土地について使用収益する権限を主張することができる（同条参照）。そして、Xは建物所有目的で賃貸しているのであるから借地借家法の適用があり（借地借家法1条）、土地に登記がなくとも登記された建物があれば土地について第三者に対抗することができる（同法10条1項）。

もっとも、本件では建物を建てていない以上、対抗要件を具備しないのが原則である。そうだとすると、本件のように敷地に柵を設ける場合、対抗要件具備自体を妨げたとして対抗要件具備の欠缺を主張することが信義に反する（1条3項）とも思えるが、以下に述べるようにかかる主張は認められない（ここは現場思考で許される問題）。

そもそも、登記された建物の存在をもって土地の対抗要件とする理由は、建物所有者は土地の利用権を有するのが通常であるところ、建物名義をみれば土地賃借権者も外形からおのずとわかるから（趣旨から展開すれば独自説でも間違っていないと許される）である。また、借地借家法10条2項も建物が滅失した場合に土地上の状況という外形的状況から賃貸借契約の状況が認識できることを要求している。このような対抗要件制度からすると、誰が土地賃借人かがわかるような外形上明確な指標がない限り賃借権を対抗できないと考えるべきである。本件ではそのような指標はなく、対抗要件を擬制する基礎はない。したがって、上記主張は認められない。このように考えても、賃借権の登記を備えれば対抗要件を具備できるし、以下の主張もなしうるので不都合はない。

#### (2) 占有訴権

Xは自己が占有している土地の占有を妨害されているとして占有保全の訴えにより柵の撤去を求めることができる（198条）

また、Xは、修繕請求権を被保全債権として、Yに対してZに対する占有訴権及び所有権に基づく妨害排除請求権を代位行使することができる。

なお、Xは、上記被保全債権を利用し、Yに対してZに対する「使用収益させる債務の履行を妨害させられたことを理由とする不法行為に基づく請求」をすることが考えられるが、不法行為の内容として妨害排除請求までは認めることが困難である以上、この手段は取りえない。

## 2 自ら撤去する方法について

Xは、Yから乙土地を賃貸している以上、土地を使用収益する権限を有する。かかる権利を有する以上、土地の使用収益する権限の一環として柵を自ら撤去することができる。

もっとも、**使用収益権限はYに対してのみ主張できる相対的なものである以上、Zとの関係では不法行為になる可能性はあるが、柵を撤去するだけでは物の価値を毀損することにならず損害は発生しないことから法的に見て問題はない。**

## 第2 問2

### 1 債務不履行について

Zは、Yから1㎡あたり1000円と明記して3300㎡の土地として売却（555条）している。この場合、Yは、Zに対して、本件土地が3300㎡有する土地として保証契約を結んだといえる。それにもかかわらず、Yは、Zに対して、3200㎡の土地を引き渡していることから上記契約の「債務の本旨にしたがった履行」（415条）をしていない。

そして、Y・Zは、土地に建物を建てて売買することが予定されていた以上、土地が小さければ病院の規模を縮小せざるをえず工事費が出るのは通常であるし（416条1項）、また、Yとしても少なくとも土地引渡し時点において、設計のし直しなどの手間により開業が遅延することが容易に予測できたところ（416条2項）、病院の規模縮小費及び逸失利益分を損害(416条1項)として、415条に基づき損害賠償請求することができると考える。

### 2 担保責任について

Zは、Yから1㎡あたり1000円と明記して3300㎡の土地として売却している。これは単位あたりの価格を決めた上で全体価格を決める数量を指示した売買（数量指示売買）に該当する。そこで、565条1項に基づき病院の規模縮小費及び逸失利益分の賠償請求をすることが考えられる。

(1) 565条は、有償契約における双方債務の等価的均衡を保つ趣旨の規定である。通常、特定物の場合は、いかなる瑕疵があろうと「その物」を引き渡せば足りる（483条）が、それでは有償契約の均衡が保たれず買主が思わぬ欠陥品に高値をつけて損害を被ることがありうる。566条は上記のような不測の損害を被る買主を保護する規定である。

かかる趣旨からすると、同条において賠償できる範囲は、買主が不測の損害を受けた部分、すなわち、当初予定して物と実際交付された物との差額のみが同条で賠償できる「損害」とであると解する。

これを本件についてみるに、不足分にあたる100㎡に1000円を乗じた100000円のみが同条でいう損害にあたる。

したがって、Zは、Yに対して、565条が準用する563条3項に基づき10万円の損害賠償請求をすることができる。このように解したとしても、上述のように黙示の品質保証契約を認定できる以上、415条に基づき賠償請求できるのでなんら不都合はない。