

2019年度司法試験問題解説

2019年6月18日

松岡 久和

I 短答式問題の傾向

- ・ 正確な条文知識の重視傾向
- ・ 民法の正解率 75 %弱 ←→ 憲法・刑法は 60 %余
⇒ 最低ラインを下回る者は少ないが総合得点には差が生じる
- ・ 選択肢組合せ問題の特徴 ⇒ 条文文言とその趣旨の確認の習慣化で正解率上昇

II 論文式問題解説

1 総論：全体の印象と概観

- ・ 問題の短縮化、2つの問題の単純結合
- ・ 第1問：請負における所有権移転時期の問題と土地工作物責任の所有者の責任
- ・ 第2問：将来の賃料債権譲渡と賃料債権を生み出す賃貸不動産所有権の譲渡の競合
結論ではなく理由づけ＝分析力・思考力を問う
- ・ 第3問：免責的債務引受の前提となった法律状態についての動機の錯誤
- ・ 第1問・第3問の配点が高い ⇒ 基本的な問題に丁寧な記述を要求。基礎力重視傾向
- ・ 第3問と民法改正：免責的債務引受・動機の錯誤とも新設条文あり
⇒ 「改正に関係するところは出題されない」などという憶測を否定する意図

2 各論(1)：第1問

- ・ テーマ：建物建築請負契約における所有権の帰属
- ・ 判例の原則的な立場：材料主義に基づく請負人帰属説。最判昭 40・5・25 判民 79 号 175 頁)
- ・ 注文者帰属説からの批判(建物建築請負契約の性質・両当事者の合理的意思に反する。
請負代金債権担保方法は他にもある。注文者に建物所有権があっても土地を利用できないので担保的価値も乏しい)
- ・ 判例の例外則：工事の進行に応じた代金の段階的な弁済により、当事者の合理的な意思の解釈として、登記や引渡しがなくとも注文者に所有権帰属を認めてよい(最判昭 44・9・12 判時 572 号 25 頁、最判昭 46・3・5 判時 628 号 148 頁)。
- ・ 問題意識?：請負契約当事者間における所有権帰属の問題を、土地工作物における所有者の無過失責任に直結させてよいのか。建物が完成しているとはいえ、引渡しが未了で管理可能性が注文者には未移転であり(534 条の債権者主義が制限される事例)、代金も完済されていないにもかかわらず、注文者への所有権帰属をどう正当化するのか。
- ・ 注文者帰属説に立つと、Aへの所有権の帰属は明らかであるが、判例準則を確認する必要があり、問題意識もプラスアルファとして必要ではないか。

- ・ 結論的には、建前（完成前建物）や棟上げ後建物として独立性を獲得した時点での建物の所有権を考えると、引渡しや代金完済がなくても、Aに甲の所有権の帰属を認めることになる。
- ・ Cに対するAの責任：717条の土地工作物責任
 土地工作物性：建物は問題なく土地工作物
 設置または保存の瑕疵：震度5弱での損傷は通常の安全性の不備（事実4）。調査の結果「必要な強度を有しない欠陥品」（事実5）とあり明白。これは事実認定による瑕疵判断は確認程度で良いというメッセージ。
 損害の発生・瑕疵と損害の発生との因果関係：事実4・5から明白。
 占有者Bが無過失か否か。建設請負業者Bは、製造業者や材料に欠陥がないことを信じてよいか。肯定するにせよ否定するにせよ、短くても理由を示していただきたい。
- ・ AまたはBから製造業者への求償には言及不要。

3 各論(2)：第2問

- ・ 12年に及ぶも対象は特定されており、公序良俗に反するとみる特段の事情もないため、現在債権または将来債権の譲渡（代物弁済）は有効。第三者対抗要件を具備。
- ・ Hの主張（㉗）
 - ①賃貸人の地位が所有権の移転に伴って取得者に移る。所有者は使用収益をさせる義務を負いながら、その対価としての賃料債権を取得できない不均衡が生じる。
 - ②法定果実である賃料債権を取得するには所有者である。所有権を失って以後は旧賃貸人Dは賃料債権を取得できず、債権譲受人Fも賃料債権を取得できない。
 - ③Fの主張によれば、建物所有権が登記に現れない債権譲渡によって実質的に大きく制約される。これは、物権法定主義に反する物的負担であり、登記を中心とする不動産取引の安全を大きく損なう。
- ・ Fの主張（㉘）
 - ①確定された債権譲渡の効力は第三者対抗要件具備後の他人間の建物所有権譲渡によって影響されるべきでない。
 - ②Hは、すでに賃料債権が確定的に処分された制約のある不動産を取得したにすぎない。
 - ③他人物賃貸借も有効であり、Eの現実の使用収益が可能な限り（Eの賃借権は借地借家法32条の対抗要件を備えていて、その後のHへの建物所有権譲渡によっても破られない）、賃料債権はすでに発生していたとも言える。
- ・ 検討は理由を示して論じればよい。

【参考文献】 松岡久和「賃料債権と賃貸不動産の関係についての一考察——将来の賃料債権の処分によって所有権は『塩漬け』されるか」西原道雄先生古稀記念論文集『現代民事法学の理論（上巻）』（信山社、2001年）59-101頁

4 各論(3)：第3問

- ・ 本件免責の債務引受契約の無効は、動機の錯誤の成否の問題（改正95条1項2号・2項）

- ・判例の見解：動機の錯誤は、原則として顧慮されないが、動機が相手方に表示され、かつ、意思表示または法律行為の内容となり、かつ要素の錯誤といえる重要な錯誤でなければならない。
- ・学説の見解は多様に分立：前提の共通錯誤や相手方によって惹起された動機の錯誤においては、広く錯誤無効を認める見解が多数。
- ・錯誤要件の検討

①表示+内容化

Gからの提案を元に三者間合意。Hはこれを前提としてDから乙を購入し、さらにそれを前提としてGと免責的債務引受契約（GH間で契約が成立し、GがDに通知をすることで効力発生。改正472条2項参照）。

近時の最高裁判例にも注意：認識があっただけでは契約の前提または内容となっていたとは認められない（最判平28・1・12民集70巻1号1頁[反社会勢力の債務の保証]、最判平28・12・19判時2327号21頁[特別な融資制度対象外の企業の債務の保証]。特約でリスク転嫁可能なプロ同士の契約）

②要素の錯誤（改正95条1項柱書きでは「その錯誤が法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要なものであるとき」に相当）

購入金額と現実の乙の価値の大きな差⇒主観的因果性あり

通常人もそのような契約は結ばない⇒客観的重要性あり

③消極要件としての重過失

共通錯誤ゆえに重過失の抗弁は立たない（改正95条3項2号参照）