

2017年度民法総合演習 (HA/HB)
最終到達度試験の講評 (第1問)

松岡 久和

答案を返し、個人採点表をあわせて交付しますので、この講評と合わせて読んで、どこができなかったのかを反省して次に活かして下さい。平常点と最終成績に関する解説は、9月の成績公表後に行います。

【試験の総評】

十分な量の答案にならなかった1名を除けば、とりあえず問題全部について答えることができていたので、時間配分の点では学習効果があった。また、Xの請求の趣旨と請求の根拠については、後述するように物足りない点もないわけではないが、民法の議論としてはほぼ全員が出来ていた。さらに、物上代位と相殺についての判例の理論枠組みおよびそれとは異なる敷金充当については、ほぼ学習効果があった。以上の意味で、第1問で決定的に不合格となる答案はなかった。

【試験の各論的な留意点】

1 Xの請求の趣旨と根拠

「請求の趣旨」は、裁判所に求める判決主文の内容であり、賃料支払請求訴訟の場合には、弁済期の到来した債権額を明記しなければいけない。額を明記した者は2名にすぎず（相殺の個所で出てくる答案はあったが、請求の趣旨で書かないといけない）、それ以外の者は1点減点した。なお、請求額は、7月末より少し前である試験時現在を基準とすると3月分から7月分までの100万円になるが、問題では判決言渡予定を8月末と曖昧にしておいたので、120万円とか140万円に拡張される可能性はある。いずれも可とした。

請求の根拠、あるいは請求原因について、差押えにより取立権限が生じること（民執155条1項）まで挙げて欲しかったが、抵当権に基づく賃料債権への物上代位の根拠論などに言及しているものは、それが欠けていても減点はしなかった。平成元年判決とそれを肯定した2003年改正により、物上代位の根拠論自体が争われることはもはやほとんどないので、それを書いてもあまりプラス評価にはならない。今後は注意して欲しい。

2 相殺と充当

維持修繕協力請求権を自働債権とする相殺およびY₂の場合の敷金充当については、ほぼ全員が書けていた。これに対して、敷金返還請求権による相殺の主張（結果的には相殺適状にならないので認められないが）について論じた者は数名のみであり、維持修繕協力金の賃料債務への充当の可否（これも結果的には否定されるが）を論じた者は、残念ながら皆無であった。後者は、応用編としてどこまで考えられるかと期待して出題したがあてが外れたので、それに代わる印象点を5点として、書きぶりによって2～5点を付与した。

3 相殺の可否

物上代位と相殺についての判例の判断枠組み（抵当権設定登記と自働債権の取得時の先後

による優劣判定)については、全員がほぼ理解できていた。しかし、Y₁について、期限の利益喪失特約に基づいて自働債権を取得したと誤解した者が半分近くいた。さらに、差押えによってその後に自働債権が発生したとする誤解も若干名あった(この誤解では、期限の利益喪失が差押えの効力発生時ではなく、申立時に生じるという特約の意味がなくなって、511条で相殺禁止となってしまう!)。枠組み自体は理解できているので、こうした答案にも半分以上の部分点を与えたが、厳しい採点だと悲惨な結果になるので、反省していただきたい。

ちなみに、特約条項に「強制執行や倒産手続開始の申立て」とあって「担保権の実行の申立て」が入っていないのは、密かに仕掛けた罠であった。「担保権の実行の申立て」のみを除外する合理的理由はなく、「強制執行や倒産手続開始の申立て」は債務者の危機の徴表の例示なので、担保権の実行の場合にも同様に、維持修繕協力金返還債務の期限の利益を失うと解すべきだ、という契約解釈を経て初めて相殺適状が実現する。しかし、誰も気がつかなかったので、採点対象としなかった。

4 敷金の充当

多くの答案では学習の成果が現れており、相殺と扱いを異にする理由(平成14年判決が示したもの)が述べられていた。理由不備のものはかなり減点した。