

予備試験

令和5年予備試験
論文式試験分析会
民法

れっく **LEC** 東京リーガルマインド



0 001221 235622

LU23562

民法 問題

次の文章を読んで、後記の【設問1】及び【設問2】に答えなさい。

解答に当たっては、文中において特定されている日時にかかわらず、試験時に施行されている法令に基づいて答えなさい。なお、民法以外の法令の適用について検討する必要はない。

【事実】

1. Aは、書画骨董品の収集を趣味とする東京在住の個人である。Bは、京都に店舗を有し、掛け軸、屏風及び衝立等の表装・修理や書画骨董品の売買等を行う専門の事業者である。
2. Aは、令和5年1月頃、自己が所有する掛け軸甲の経年劣化が激しいことに気付き、たまたま自宅を訪れていたBに甲を見せ、その修復をBに持ち掛けた。Bは、「甲は保存状態が悪く、その修復には高額の費用が見込まれるから、考え直した方がよい。」と述べたが、Aが「甲は大事な家宝だから、いくら費用が掛かっても修復したい。」と強く主張したため、これに同意するに至った。
3. Aは、令和5年7月1日、Bとの間で、Bの店舗において、以下の内容を含む契約（以下「本件請負契約」という。）を締結した。
 - (1) Aは、Bに対して、甲を、その修復のため、令和5年7月15日までに預託する。
 - (2) Bは、甲の汚損を鑑賞可能な程度にまで修復し、令和6年7月15日までにAに返還する。
 - (3) Aは、Bに対して、報酬として250万円を甲の返還と引換えに支払う。
4. 本件請負契約を締結するに当たり、Bは、Aに、「甲の状態を最後に確認してから半年ほど経つが、その後どのように保管しているのか。現在も修復可能なのか。」と尋ね、「きちんと保管しているから大丈夫だ。」との回答を得た。Bは、個人宅での保管であることから甲の現在の状態に疑念を抱き、「蓋を開けてみたら修復不能なほどに傷んでいた、などと言われても知りませんよ。」と念を押した上で本件請負契約を締結した。
5. Aは、個人宅における掛け軸の標準的な保管方法に反し、甲を紙箱に入れたのみで湿度の高い屋外の物置に放置したため、本件請負契約の締結に先立つ令和5年6月15日頃までに、甲は原型をとどめないまでに腐敗し、修復することができなくなってしまった（以下「本件損傷」という。）。
6. Aは、本件請負契約の交渉過程において、甲の状態を確認しておらず、Bから数回にわたって「甲の状態や保管方法に問題はないか。」と問い合わせられても「問題ない。」と答えるのみで放置していたため、本件請負契約を締結した時点では、本件損傷の事実を知らなかった。Aは、令和5年7月13日、甲を梱包するために物置から取り出したところ、本件損傷に気付き、直ちにBに連絡し、Bは自ら本件損傷を確認した。
7. Bは、令和5年7月2日から同月10日にかけて、甲の修復に要する材料費等の費用一切として40万円を支払っていた。
8. Bは、「本件請負契約は有効に成立しており、甲の修復ができないのはAの問題である。」として、Aに対して250万円の支払を請求している。これに対して、Aは、「本件請負契約は無効である。仮に有効だとしても、甲が現に修復されていない以上、金銭を支払う理由はない。」と反論している。

【設問1】

【事実】1から8までを前提として、BのAに対する請求が認められるかどうか、認められるとした場合にはどのような範囲で認められるかについて、法的根拠を明示しつつ論じなさい。なお、

利息及び遅延損害金について検討する必要はない。

【事実】

9. Bは、令和5年4月27日、コレクターCとの間で、Cが所有する古美術の壺乙に関して、次の内容を含む契約（以下「本件委託契約」という。）を締結した上で、同日、Cから乙の引渡しを受け、これをBの店舗内に展示することになった。
- (1) Bは、Cから引き渡された乙につき、これを無償でCのために善良なる管理者の注意義務をもって管理し保管するものとする。他方で、CはBに対し、乙をBの店舗内において顧客に展示し、Bの名において販売する権限を与えるものとする。
- (2) Bが乙を顧客に対して販売したときは、CがBに対し乙を代金180万円で販売する旨の契約が当然に成立するものとし、乙の所有権は、CからBに直ちに移転するものとする。なお、BのCに対する代金の支払期限は、当該売買契約成立日の翌月末日とする。
- (3) Bは、乙につき顧客に対して販売する前にCから返還請求があったときは、乙の顧客への販売権限を当然に失い、直ちに、乙をCに対し返還しなければならないものとする。
10. 令和5年5月初めから、Bの店舗には、顧客Dが頻繁に訪れて、展示物を鑑賞していた。なかでも、Dは乙に強い関心を示し、Bにいろいろと質問をしたため、BはDの質問に答えたが、その際、〔ア〕。同月25日頃、BはDに対して、200万円で乙を販売してもよいという意向を示した。それに対してDは、しばらく考えたいと返事を留保した。
11. 令和5年6月1日、Cは、Bの資金繰りが悪化したとの情報を入手したため、Bに対し、本件委託契約の契約条項(3)に基づき乙の返還を請求する旨の通知を発し、当該通知は同日中にBに到達した。しかし、Bは乙の展示を継続した。
12. 令和5年6月2日、Bは、前記11の通知を受けたにもかかわらず、Bの店舗を訪れて乙購入の意向を示したDとの間で、Bを売主、Dを買主とし、代金を200万円とする乙の売買契約を締結した。Bは、乙を無償でDの自宅に後日配送するものとし、Dは、その場で代金200万円の全額を支払った。売買契約時、Dは乙について、〔イ〕と信じていた。Bは、Dとの売買契約が成立した直後に、Dに対し、「乙は、以後DのためにBが保管する。」と告げ、売却済みの表示を施した。その後、Bは、乙を梱包してBの店舗のバックヤードに移動した。
13. Cが、令和5年6月3日、Bの店舗に赴いたところ、バックヤードで梱包済みの乙を発見し、渋るBを説き伏せて乙の引渡しを受け、自宅に持ち帰った。後日、Dは、Cに対し、乙の引渡しを請求した。

【設問2】

【事実】9から13までを前提として、次の問いに答えなさい。

- (1) 本文中空欄〔ア〕〔イ〕に、次の語句が入る場合に、DはCに対して、所有権に基づいて乙の引渡しを請求することができるかについて論じなさい。
- 〔ア〕＝乙の所有者がCであることは説明しなかった
- 〔イ〕＝Bが所有者である
- (2) 本文中空欄〔ア〕〔イ〕に、次の語句が入る場合に、DはCに対して、所有権に基づいて乙の引渡しを請求することができるかについて論じなさい。
- 〔ア〕＝本件委託契約の契約書を示して、Cから委託を受けて、Bは乙の売却権限を有している旨を説明した
- 〔イ〕＝Bは本件委託契約に基づく処分権限を現在も有している

民法 解答のポイント

第1 設問1

- 1 Aの主張の1つ目として、本件請負契約を錯誤取消し(民法(以下省略)95条1項2号)故に無効(121条)という主張が考えられる。Bの反論として、「重大な過失」(95条3項柱書)のあてはめがポイントになるであろう。なお、Bが、が修理可能であることを前提に本件請負契約を締結したことから、同一の錯誤」(同項2号)が問題になるとも思われたが、紙面の都合上割愛した。
- 2 Aの主張の2つ目として、本件請負契約(3)、533条に基づく同時履行の抗弁の主張が考えられる。536条2項前段がパツと思いつくだろうが、甲が修理不可能になった直接の原因は経年劣化であり、Aの確認不足ではないことに気づき、Aの確認不足と甲が修理不可能であることを自分の言葉で繋げることができたかがポイントになるであろう。
- 3 Bの主張が認められる範囲について、536条2項後段を引けたかがポイントになるであろう。受験生にはなじみが無い論点である。あてはめの際には、費用一切である40万円との残り210万円を分けて、自分の言葉で評価できたかがポイントになるであろう。
- 4 その他、Bの請求の根拠として、構成は各説あるが、Aの説明義務違反も考えられる。回答では、請負契約は有効に成立しており、……」と発言していることから、本件請負契約に基づく報酬請求権を根拠にするのが素直だと判断した。

第2 設問2

- 1 設問2(1)については、Dは、Cに対して、所有権に基づいて乙の引渡しを請求していることから、Dに乙の所有権が帰属していることが必要となる。本問において、Bは、乙についての販売権限を失っていることから、BD間における売買は他人物売買に当たり、Cの承諾がない限り本来であれば、Dは乙の所有権を取得することができないはずである。もっとも、Dが、乙を即時取得(192条)することにより、乙の所有権を取得することも考えられる。そこで、即時取得の成立要件を検討することになるが、本問では、DはBより占有改定(183条)による引渡しを受けており、占有改定による引渡しによっても即時取得が成立するか、判例(最判昭35.2.11/百選I[第9版][64])を参照するなど、自説を述べる必要があるだろう。
- 2 一方、設問2(2)についても、Dは、Cに対して、所有権に基づいて乙の引渡しを請求していることから、Dに乙の所有権が帰属していることが必要となる。そして、本問では、BD間における乙の売買契約の締結時点では、Bの乙についての販売権限が消滅していることから、Bの無権代理となり、BD間での契約の効果はCに帰属しないはずである。しかし、Dは、Bより、Cから委託を受けて、乙の販売権限を有している旨、説明を受け、販売権限を有していると信じ、乙の売買契約を行ったことから、本問では、代理権消滅後の表見代理の成立が問題となる。ここでは、条文の要件に本問の事情を当てはめ、検討していけば、及第点となるだろう。

民法 解答例

第1 設問1

- 1 Bとしては、A B間の本件請負契約に基づき、報酬請求権として250万円をAに請求する。
- 2 一方、Aとしては、まず、本件請負契約のBの債務である甲の修理は本件請負契約締結時まで既に不可能であったことを前提として、本件請負契約を錯誤取消し(民法(以下省略)95条1項2号)し、よって無効(121条)であると主張することが考えられる。
- (1) 本件請負契約の内容は、経年劣化が激しい甲を鑑賞可能な程度にまで修復することであり、甲が修理可能な状態であるかどうかは「法律行為の基礎とした事情」に該当し、Aは甲が修理可能と思い込んでおり「その認識が真実に反する錯誤」があった(同号)。さらに、対象物が修理可能かは、「法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要」(同項柱書)である。よって、95条1項2号の要件を充たし、Aの主張が認められるとも思える。
- (2) もっとも、「錯誤が表意者の重大な過失によるものであった場合」(同条3項柱書)には、錯誤取消しは認められない。
- 本問では、Bが本件契約を締結するに当たり、「……現在も修復可能なのか。」「……修復可能なほどに痛んでいた、などと言われても知りませんよ。」と念を押し、実際に甲は個人宅で保管されていたのであるから確認に何ら障害はなく容易であったはずなのに、Aが甲が修理可能かの状態確認を契約締結時に怠っていた。確認すれば、甲が修理可能であるという錯誤にAは陥らなか

ったのであるから、「重大な過失」があったといえる。

- (3) よって、Aの錯誤取消しの主張は認められない。
- 3 次に、Aは、甲の修理というBの債務が履行されていないから、反対給付である250万円の支払を拒むと主張することが考えられる(本件請負契約(3)、民法533条)。
- (1) 確かに、甲は修理不可能な状態であり、甲の修理というBの債務は履行されておらず、本件請負契約(3)、民法533条により反対給付の履行を拒めるようにも思える。
- (2) もっとも、本件請負契約締結前に既に甲は修理不可能な状態であり、Aの上記重過失により本件契約締結に至ったことを考慮すれば、Bの債務の履行不能はAに「責めに帰すべき事由」があると評価でき、故にAは反対給付の履行を拒むことができない(536条2項前段)。
- (3) したがって、Aの上記主張も認められない。
- 3 よって、少なくとも一部については、Bの請求が認められる。
- 4 次に、Bの主張がいかなる範囲で認められるかであるが、「自己の債務を免れたことによって利益を得た」(同条2項後段)か否かを基準にする。
- (1) まず、甲修理準備のために支出した40万円については問題なく認められる。
- (2) 次に、残り210万円について、材料費を除いた報酬であり、これは純粋な仕事の対価と評価できる。本問では、甲の修理が不

可能だったため、甲修理という仕事をBは免れていることになる。そうだとすれば、Bは210万円分の仕事を免れたという意味で「利益」を得たと評価できるから、これを債権者Aに償還する、すなわち請求できない。

(3) したがって、Bの請求は40万円の範囲で認められる。

第2 設問2(1)について

1 Dは、Cに対して、所有権に基づいて乙の引渡しを請求している。では、Dに乙の所有権が認められるか。

2 Bは、Cから乙の販売権限を与えられていたが、Cからの返還請求によって、その権限を失っている。そのため、Dは、Bから有効に乙の所有権を取得することはできない。もっとも、Dが乙の所有権を即時取得(192条)すれば、上記のDの主張は認められる。

(1) 即時取得による所有権取得を主張する者は、①前主との取引行為、②①に基づく引渡しを主張する必要がある。本問では、DはCから、売買契約により乙を買い受けている(①充足)。もっとも、Dは占有改定(183条)による引渡しを受けており、192条の占有取得が占有改定で足りるかが問題となる。

ここで、即時取得が成立するには、一般外観上従来の占有状態に変更が生じるような占有を取得することを要するから、変更を来たさない占有改定は192条における占有取得に当たらないと解する(②不充足)。

(2) よって、即時取得による本件絵画の所有権取得は否定される。

3 以上より、DのCに対する上記請求は認められない。

第3 設問2(2)について

1 Dは、Cに対して、所有権に基づいて乙の引渡しを請求している。では、Dに乙の所有権が認められるか。

2 Dは、Cの代理人Bとの間で有効に乙の売買契約が成立していることから、自己が乙の所有権者であると主張すると考えられる。

たしかに、本件委託契約の条項(1)において、CはBに対して、乙の販売について、代理権を与えている。もっとも、本問では、Cが本件委託契約に基づき、Bに返還請求を行っていることから、Bの乙の販売についての代理権限は消滅しているといえる(条項(3))。そのため、CとBとの間で代理による契約は成立しない。

3 では、代理権消滅後の表見代理(112条1項)は成立するか。

(1) まず、BD間における乙の売買契約は、「代理権の範囲内」(112条1項)の行為といえる。

(2) Dは、Bが本件委託契約に基づく処分権限を現在も有していると信じており、「代理権の消滅の事実を知らなかった」といえる。また、本問において、代理権消滅の事実を知らなかったことについて「過失」が認められる事情はない。

(3) よって、代理権消滅後の表見代理が成立する。

4 以上により、CはDに対して責任を負うこととなり、BD間における乙の売買契約は有権代理となり、Dが乙の所有権を取得している。したがって、DのCに対する請求は認められる。 以上

— MEMO —

れっく **LEC** 東京リーガルマインド

著作権者 株式会社東京リーガルマインド

(C) 2023 TOKYO LEGAL MIND K. K. , Printed in Japan

無断複製・無断転載等を禁じます。

LU23562