

第5問 答案用紙<1> (民法)

問1

1 小問 (1) について

第1に、同時履行の抗弁権(535条)を行使して、乙建物の引渡しを拒むことが考えられる。請負代金債務と乙建物の引渡債務は請負契約という双務契約から生じた債権であり、同時交換すべき関係にあるから、請負契約の当事者の一方は、相手方の債務の弁済期が到来している限り、相手方がその債務の履行を提供するまでは、自己の債務の履行を拒むことができる。

本問でも、Aの請負代金債務の履行期は到来しているので、Aが自己の請負代金債務の履行をすることなく一方的に乙建物の引渡しを請求してきても、Cは、Aが請負代金債務の履行を提供するまでは、乙建物の引渡しを拒むことができる。

第2に、Aに対する請負代金債権を被担保債権とする留置権(295条)を行使して、乙建物の引渡しを拒むことが考えられる。しかし、留置権の成立には、他人の所有物を占有していることが必要である。そこで、請負人Cが完成させた乙建物の所有権は、注文者Aと請負人Cのいずれに帰属するかが問題となる。

保存登記が注文者名義でなされるなど建物建築の請負の取引慣行に照らすと、完成建物の所有権は注文者に取得させるというのが当事者の意思に合致する。また、報酬債権の確保については、同時履行の抗弁権によっても確保できるし、先取特権の規定(321条、326条、327条)は、完成建物が請負人の所有に属さないことの現れといえる。したがって、材料の提供者が誰かを問わず、完成建物の所有権は完成と同時に注文者に帰属すると考える。

本問では、Cは、Aの所有物である乙建物を占有しており、請負代金債権も乙建物に関して生じた債権といえるため、留置権を主張してその引渡しを拒むことができる。

2 小問 (2) について

競落によって甲土地の所有権を取得したDの明渡請求に対して、Cは、留置権を行使することが考えられる。たしかに、Cは乙建物については留置できても、請負代金債権は甲土地に関して生じた債権ではないので甲土地までは留置できないともいえる。

しかし、Cが甲土地の明渡しを拒めないのであれば乙建物を取去しなければならなくなり、これでは乙建物の留置は有名無実となる。よって、建物の明渡しを拒絶できることの反射的效果として敷地も留置できると考える。

よって、Cは、乙建物の留置権を主張して甲土地の明渡しを拒むことができる。

第5問 答案用紙<2>
(民法)

問2

1 抵当権者Bは、債務者AのEに対する賃料債権を物上代位のため差し押さえているので、抵当目的物を賃貸したときの賃料債権が物上代位の対象となるかが問題となる。

抵当権の本質は目的物の交換価値を把握することにあるが、目的物の賃料債権は交換価値が現実化したものといえる。また、抵当権による物上代位を規定する372条が準用する304条1項は、賃貸借によって債務者が受けるべき金銭を規定し、371条も被担保債権の不履行を条件に果実に抵当権の効力が及ぶものとしている。よって、賃料債権も物上代位の対象になると考える。

2 そうすると、Bが物上代位のためにした賃料債権の差押え自体は適法である。ところが、Eは、この差押えの前から取得していたAに対する貸金債権をもって賃料債権との相殺(505条)を主張している。そこで、抵当権者が物上代位権を行使して賃料債権の差押えをした後であっても、抵当不動産の賃借人は、抵当権設定登記の後に賃貸人に対して取得した債権を自働債権、賃料債権を受働債権とする相殺をもって、抵当権者に対抗することができるかが問題となる。

たしかに、抵当権者から支払いの差止めを受けた抵当不動産の賃借人の相殺への期待は、その自働債権が差押え後に取得されたものでない限り(511条)、保護されるべきであるから、弁済期の前後を問わず、相殺適状に達すれば相殺をもって抵当権者に対抗できるとも考えられる。

しかし、物上代位によって抵当権の効力が賃料債権に及ぶことは抵当権設定登記により公示されている以上、抵当権設定登記の後に取得した賃貸人に対する債権と物上代位の目的となった賃料債権とを相殺することに対する賃借人の期待を物上代位権の行使により賃料債権に及んでいる抵当権の効力に優先させる理由はない。

したがって、抵当権者が物上代位権を行使して賃料債権の差押えをした後は、抵当不動産の賃借人は、抵当権設定登記の後に賃貸人に対して取得した債権との相殺をもって、抵当権者に対抗することはできないと考える。

2 以上から、Eは、Aに対する貸金債権と賃料債権の相殺をもってBに対抗することはできず、Bへの賃料支払いを拒むことはできない。

第6問 答案用紙<1> (民法)

問1

1 小問(1)について

本問ではA及びCの信号の見落としによる過失が競合した結果としてDに160万円の損害を被らせている。そこで、A及びCに共同不法行為(719条1項前段)が成立するかが問題となる。

719条1項の「共同して」とは、①各行為者の行為が独立して一般的不法行為の要件(709条)をみたすことと、②各行為者間に関連共同性があることが必要である。①は、本来、各行為者が被害者に与えた損害については各行為者が一般的不法行為によって別個に責任を負うはずであるところ、719条はこれを前提として各行為者に連帯して責任を負わせて被害者を厚く保護する趣旨だからである。もっとも、被害者保護のためには、②は柔軟に解釈すべきである。すなわち、主観的共同性までは必要ではなく、社会通念上一個の行為といえる客観的共同性があれば足りると考える。

本問では、①AとCが各自の過失による加害行為によってDに損害を被らせているので、いずれも一般不法行為の要件をみたしている。また、②AとCはいずれも交差点における自動車運行の際に信号の見落としによって衝突した結果Dに衝突しているから、この加害行為には社会通念上一個の行為として客観的共同性がある。よって、A及びCは共同不法行為者として、Dに対して「連帯して」損害賠償責任を負うので、Aは、Cも加害行為をしていることを理由として、全額の支払いを拒むことができない。

2 小問(2)について

Dは、Cの使用者であるB会社に対して使用者責任(715条)に基づいて損害賠償を請求することが考えられる。使用者責任の成立には、被用者の加害が事業の執行についてなされたこと(715条1項本文)が必要である。この「事業の執行について」とは、被用者の行為が使用者の事業と被用者の職務の範囲に含まれることをいい、被用者の職務の範囲に含まれるか否かは客観的に行為の外形を標準にして判断されるべきである。被用者の利用によって使用者の事業活動の範囲が客観的に拡張されていると認められる範囲では、使用者の責任を認めるのが報償責任原理に適合するからである。

本問では、CはB会社の自動車で交通事故を起こしているので、客観的に行為の外形から判断するとCの職務の範囲内での加害行為と認められる。したがって、Cの選任及びその事業の監督について相当の注意をしたとき、または相当の注意をしても損害が生ずべきであったこと(715条1項ただし書)をBが立証しない限り、Dは、Bに対して、損害賠償を請求することができる。

第6問 答案用紙<2> (民法)

問2

1 Dからの請求は、一方の共同不法行為者から他方の共同不法行為者の使用者に対する求償と考えられる。そこで、共同不法行為責任を履行した者の他の不法行為者に対する求償の可否が問題となる。

719条1項の「連帯して」とは、債権者は各債務者に全額の弁済を請求できるが、連帯債務の絶対効の規定は適用されない不真正連帯債務であると考えられる。連帯債務は緊密な人的関係を前提としているが、共同不法行為者間にはそのような関係はないし、被害者を保護するためには絶対効の規定を適用すべきではないからである。そうすると、不真正連帯債務者間には緊密な人的関係がないから負担部分を観念できず、したがって、求償もできないとも考えられる。

しかし、不真正連帯債務者間でも求償できると考える。求償を否定すると誰も進んで賠償しなくなり被害者保護の実効性が失われるし、過失割合に着目すると負担部分を観念できるからである。

よって、Aは、Dに弁済した100万円のうち、自己の過失割合に応じた負担部分である50万円を超える50万円をCに求償できる。

2 では、Aは、他の共同不法行為者Cの使用者Bに対しても同額を求償できるか。

たしかに、715条3項から使用者責任の根拠は代位責任であり、したがって、使用者には実質的な負担部分を観念できず、求償は認められないとも考えられる。

しかし、使用者責任は、報償責任原理を根拠とする責任でもあるから、被害者との関係のみならず他の共同不法行為者との関係でも使用者は被用者と一体と評価すべきである。よって、他の共同不法行為者は、被用者に対するのと同額を使用者に求償することができると思う。

3 よって、Aは、50万円を、Bに対して求償できる。