

勉強会後

設問1

小問(1)

1. 請求の根拠

Eは、A・Dに対し、売買契約に基づく目的物引渡請求としての甲土地の所有権移転登記手続請求をする。請求の根拠は、AはCの代理人として、Eに甲土地を売ったこと、契約時Cは18歳未満であり、父Aが親権者であったこと(818条1項)、Cが死亡し、Cを妻D、父Aが相続したこと(82条、896条、890条、889条1項1号)である。

2. 請求の当否

(1) 利益相反行為

上記AE間の売買契約は、Aが自己の借金の返済金に充てるため、子Cの所有する土地を売ったものである。「父とその子の利益が相反する行為」(82条1項)にあたりない。

~~利益相反行為にあたりない~~とす。

利益相反行為にあたるかの判断を行為者の主観を考慮して決すると、取引の安全を害する。そこで、「父とその子の利益が相反する行為」とは、行為を客観的にみて、ある行為が一時的に父の利益となり、他方子に不利とほす行為という。

AE間の売買契約により、好例と使われるのは本人Cであり父Aに利益はない。そのため、AE間の売買契約は、「父とその子の利益が相反する行為」にあたりない。

(2) 代理権濫用行為

A 利益相反取引にあたりないとしても、Aは、自己の借金の返済金

に充てるために、Cを代理して甲を売ったから代理権濫用にあたりない。

親権者が子を代理する権限(824条)は、利益相反取引にあたりない限り親権者の任意で裁量に委ねられるべきものであるとして、代理権の濫用は、子の利益を無視し、自己の利益を図ることのみを目的として、代理権行使される場合という。

本件はAは、遊興のために消費した借金の返済を目的として、甲土地を売った。このときCの利益をAは全く無視しており、自己の利益のみを目的としていたといえるから、代理権濫用にあたる。

イ、次に、代理権の濫用の要件について、93条但書を類権濫用し、相手方が濫用の事実を知り、又は知ることができたときは、無効とする。

本件はEは、Aが借金返済に充てるために甲を売ったことを知っていたとあるから、Eは濫用の事実を知っていたといえ、売買契約は無効とする。

(3) 代理権濫用をAが主張できるか

上記の通り、代理権濫用にあたるとしても、その主張を、濫用したAがすることは、信義則(1条2項)に反しない。

代理権濫用行為は、本人の利益を犠牲にするという点で、無権代理と利益状況が異なるから、本人の「追認」(116条本文)を觀念し、116条を類権濫用としてよいと考える。「追認」権は、本人を複数の相続人が共同相続した場合、その性質上不可分に帰属する。そのため、一部の者が、追認拒絶した共同相続人全員に対しては「追認」することはできない。

本件は、DはAE間の売買契約の「追認」をするとは考えられない。そのため、「追認」があるとはいえないから、Aの主張は認められる。

設問2

小問(1)

1 請求の根拠・内容

請求の内容は、MのEに対する^{EH}EH間の消費貸借契約に基づく500万円の返還請求及び利息・遅延損害金の支払請求である。

請求の根拠は、Hは、Eに、500万円を、年利15%、遅延損害金^{年21.9%}年21.9%で貸し渡したこと、Hは、Mに対し、EH間の消費貸借契約に関する債権を売ったこと、Hは、Mに債権譲渡したことを、Eに通知^{通知}したことを(467条1項)である。

2. 請求の当否

(1) ^{EH}EH間の消費貸借契約の無効(90条)

ア. ^{EH}EH間の消費貸借契約は、その自体賭博によつて生じたものであるといふが、Eが賭博に使うために契約を締結しており、公序良俗に反しない。

イ. 公序良俗に反する動機をもつて法律行為をして、法律行為が公序良俗に反しない限り、原則として無効でない。しかし、法律行為の相手方がその動機を認識していた場合、契約自体が公序良俗に反するといふから、この場合には、公序良俗に反して無効である。

ウ. 本件で、Eは、Hに、500万円を^{見当}見当で充てると打ち明けたうえで契約を締結していたから、Hは、Eの^{動機}動機を認識していた。

エ. EH間の消費貸借契約は、公序良俗に反する。

(2) 異議を述べない承諾後の受取主張

ア. もともと、債権者Eは、HがMに債権譲渡した旨の年紙に対し、何らの留保もなく「承諾済み」と記載した書面を郵送しており、「異議を

(4) Eの請求は、認められない。

小問(2)

1. Dの請求の根拠・内容

Dの請求の内容は、^{Fの所有}乙土地の共有持分権に基づく姉妹持分除、請求としての所有権移転登記請求及び^{返還}返還請求としての丙建築物収去・土地明け渡し請求である。

請求の根拠は、乙土地はCが所有していたことCが死亡して妻であるDがCと相続した事(890条、^{890条}~~890条~~)、乙土地上にFの所有する丙建築物が^{存在}存在し、乙土地にF名義の登記がなされていることである。

2. Dの請求の当否

(1) Dの請求に対し、Fは、E名義の登記を信頼し、乙土地を買ったから、94条2項を類推適用できないか。

(2) 94条2項の趣旨は、虚偽の外観を作出した第三者に帰責性がある場合、虚偽表示の外観を信頼した第三者保護の点にある。そこで虚偽の外観が存在し、外観作出に本人の帰責性があり、第三者がその外観を信頼した場合に、94条2項を類推適用できると解する。

(3) 本件で乙土地にE名義の登記がなされており、権利の外観が^{存在}存在する。もっとも、AE間の所有権移転登記について^CCは知られていないから、AはCの代理親権者であり、包括代理権を有する。

CがAの代理行為について、いついつ知ること(困難)である。そのためCは、AE間の売買契約を知られていなかった以上、Eへの所有権移転登記に対する関与も無いといえ、帰責性は無い。

(4) 以上の類推適用が認められない以上、Dの請求が認められる。

(2) 上記の通り、動機が相手方に認識された場合、その法律行為自体が無効・公序良俗に反すると考える。そして、公序良俗違反の法律行為は違法性が強く、公益保護のため、不当利得の返還も認めらるべきではない。ゆえに、動機が公序良俗に反する法律行為でも、それを相手方が認識していなかった場合は「不法は原因」による給付といえる。

(3) 本件で、EとH間の消費貸借契約は、Eの賭博の目的を以て結ばれており、EとH間の消費貸借契約自体が公序良俗に反する。そのため、同契約に基づいてEがHに500円の金を受け取ったことは「不法は原因のため」に違法なものである。

(4) 500円の金受けは、「不法は原因のため」に違法なものであるが、MのEに対する不当利得返還請求は認められる。

小問(3)

1 請求の根拠・内容

これは、Eに対して、保証委託契約に基づき求償権としての、584円支払請求がある(499条)。

請求の根拠は、KはEに500円を、年利15%、遅延損害金年21.9%で貸し付け、Eはこれを消費貸借契約として、EとH間で保証委託契約を締結していることである。

2 請求の当否

(1) Kは、Eに対して、500円を貸し付けているから、要物契約である消費貸借契約は成立している。そこでEは、~~保証委託~~主たる債権が成立している以上優先性により、保証契約も成立し、求償権が発生し得るという主張がある。

と主張する。承諾をい。そこで、Eは上記無効主張できるが、「対抗することができた事由」に、上記主張が含まれる問題となる。

イ. 468条1項は、債権の譲受人に異議事由を明らかにすることで債権譲渡の取扱いの安全を図る点に趣意がある。公序良俗違反は、公益を図ることを目的としており、取扱いの安全に配慮する必要はない。そのため、公序良俗違反の事実は「対抗することができた事由」に含まれない。

ウ. 上記の通り、EとH間の契約が公序良俗に反することを主張している。そのため、Eの主張は「対抗することができた事由」に含まれない。

エ. Eは、Mに、EとH間の消費貸借契約の無効を主張できる。

(3) EとH間の消費貸借契約が無効となるから、MはEに対して請求は認められる。

小問(2)

1 請求の根拠・内容

請求の内容は、MのEに対するEとH間の不当利得返還請求(703条)としての、500円支払請求権である。

請求の根拠は、Hは、Eに500円を貸し付けているので、Eは「利益」を得て、Hは「損失」を受けたが、EとH間の消費貸借契約は無効であるため、Eの利益に「法律上の原因」がないので、EとH間の消費貸借契約に関する債権と、HがMに貸したことで、不当利得返還請求権を併せて行使できていることである。

2 請求の当否

(1) 法律行為の動機が公序良俗に反する場合、この法律行為による給付は、「不法は原因のため」に違法な給付といえる問題である。(708条)

(2) ~~保証人が、債務者に通知なく、弁済したとき、~~

(2) 債務者が弁済後通知をいはいたために、保証人が善意で保証債務を弁済した場合、保証人の弁済は有効なものとされる(443条⁴⁴³、463条1項)。このような善意で債務の消滅を行為として保証人保証の趣旨から、債務者が主債務の不成立の事実を認識して、保証人に告げられた場合、善意の保証人の弁済は有効であると解する。

(3) 保証人Lは、KがEに500万円を交付していることを知らぬか、に。債務者Eは、交付している事実を認識してLに知らせていた。ゆえに、LがEに200万円を弁済は有効である。

(4) 主債務が成立し、LのEに対する請求は認められる。

以上