

2023 年 民法 1

【設問 2】

1. A が C にした、甲の登記回復と丙の収去と甲の明け渡しを請求は認められるか。

民法 177 条に基づきその請求が認められるかが問題となる。

所有権に基づき、かかる請求が認められるか。

2. A は、2020 年 5 月 1 日、甲土地を所有していた。しかし、C は A 所有の甲土地上に丙建物を設立し、占有している。ところが、AB 間の売買契約は 2023 年 3 月 1 日に解除されていたが、その後、同年 3 月 5 日に BC 間の交換契約が締結された。そのため、B を中心とした二重譲渡類似の状況となり、対抗関係に立つ。そこで、対抗関係は 177 条によると登記の先後によって決するところ、C が民法 177 条における第三者に該当するか否かが問題となる。

2. 177 条において、不動産の物件変動は、登記なしでは第三者には対抗できない。ここで、① A と C の登記の有無、② C が 177 条における第三者に該当するか、について以下で検討する。

3. まず①について、BC 間の契約は AB 間の契約解除後に行われており、民法 177 条より、A と C は対抗関係に立つゆえ、登記の先後によって判断する。そのため、つまり、A が C に甲の登記回復と丙の収去と明け渡しを求めるには、解除による所有権移転登記をしておかなければならない。

しかし、BC 間の契約は、AB 間の契約解除後であり、かつ A は甲土地の所有権移転登記をしておらず、C が先に登記を具備している。

したがって、A は C に対抗することができない。

4. 次に②について、177 条にいう第三者とは、当事者及びその包括承継人以外の者であって、登記の欠缺を主張するに正当な利益を有する者であり、背信的悪意者は含まれない。ここでいう背信的悪意者とは、(ア)実体法上の物件変動を知っていること、(イ)その物件変動について、登記不存在を主張することが信義則に反する者である。

まず(ア)について、C は AB 間の契約解除がされ、B に甲土地の所有権がないことを知った上で、B と甲乙の交換契約を締結している。つまり、C は実体法上の物件変動を知っており、悪意であったと評価できる。

コメントの追加 [Y1]: 訴訟物自体は所有権に基づく請求

コメントの追加 [Y2]: ここに一言必要  
対抗関係となるため、登記の先後によって判断する。

次に(イ)について、CはBの画策を知っており、交換契約を無償で契約している。さらに、その後のAからの再三にわたる甲の明け渡しの求めを無視し、甲土地上に賃貸マンションを建築し、Bに無償で賃貸している。したがって、CはA B間の物件変動について、登記不存在を主張することが信義則に反する者と認められる。

これらより、Cは背信的悪意者であたり、登記欠缺を主張するについて正当な理由を有しない者であって、177条にいう第三者にあたらないといえる。

5. 以上より、Aは所有権移転登記を具備していないが、Cが177条の第三者にあたらないため、登記なくしてCに対し、甲の収去と明渡しを請求することが認められる。

## 2022 年 民法2 問題2

### 【設問1】

#### 第一

1. XがYに自宅敷地内に一定水準に達する防音施設を備えた小屋αを建築することを依頼し、XはYに代金500万円を支払うことを約したこの契約βは、民法632条に基づく請負契約である。

アの場合において、XはYに対して契約不適合を理由とする報酬減額請求権（559条、562条1項、563条2項1号）を主張すると考えられる。

2. 上記請求が認められるためには、①請負契約の締結、②引き渡された目的物が品質に関し契約不適合であること、③催告後と相当期間の経過、またはその不適合の履行追完が不能であることが明らかである必要がある。

3. 本件についてみると、まず①において、632条より、契約βはXがYに対し、小屋αの建築を依頼し、Yがそれを引き受けた時点で成立している。

次に②について、Yは、一定水準に達する防音設備を備えた小屋αの建設を依頼されているにも関わらず、その機能を備えていない小屋を引き渡している。これは、契約内容に適合しない物を引き渡しているため、YがXに引き渡した目的物は品質に関し、契約不適合のものであるといえる。

最後に③において、目的物は完成しているため、催告をしてもYが不適合部分を履行するためには、建物を壊し、作り直さなければいけない。それゆえ、履行の追完が

コメントの追加 [Y3]: 要件として、契約の締結から書きましょう。

不能であることは明らかだといえる。

コメントの追加 [Y4]: 追完は不可能なのでしょうか。

本件における不適合は、小屋αの価値が80万下がるほど、建築する上での重要な点であり、その不適合の程度は軽微であるとはいえない。さらに、その不適合部分を履行するには、小屋αを壊し、作り直さなければいけないため、履行の追完は容易ではない。

4. 以上より、XはYに対して契約不適合を理由とする報酬減額請求権を主張すると考えられる。

## 第二

1. 上記同様、本件契約βは請負契約である。

イの場合において、XはYに契約不適合を理由とする、追完に代わる損害賠償請求債務の履行に代わる損害賠償? (民法415条)を主張すると考えられる。その際に、催告の要否が問題となる。

コメントの追加 [Y5]: 追完に代わるものなのでしょうか。

2. 追完に代わる損害賠償請求の根拠は、①415条1項、もしくは②415条2項または563条1項がある。

①では、追完の催告なしに追完に代わる損害賠償請求が認められる履行の追完が不能である場合に、追完の催告なしに損害賠償請求が認められるのに対し、②では、どのような場合でも? 追完の催告を必要とする。

コメントの追加 [Y6]: この根拠はどこになりますでしょうか。

3. 本件についてみると、追完を請求する相手であるYは、その不履行を創出した当事者であり、その責任を果たさないYに催告をしても、追完を受ける可能性はかなり低いと考えられる。さらに、目的物が完成しているため、第1の3③で検討した通り、追完が容易でないことから、①に基づき、催告をせずに追完に代わる損害賠償を請求することができると考えられる。

4. 以上より、XはYに対し、契約不適合を理由とする、415条2項に基づく、追完に代わる損害賠償請求をすることができる。

## 【設問2】

1. XのYに対する100万円の損害賠償が認められるとき、533条に基づき、アXは100万円分の支払いに限り拒むことができるか、イ代金全額の支払いを拒むことがで

きるかが問題となる。

## 2. 同時履行の抗弁権の成否

(1) 請負契約において、仕事の目的物に瑕疵があり、注文者が請負人に対して瑕疵の修補に代わる損害の賠償を求めたが、契約当事者双方が損害賠償再建と報酬債権を相殺する旨の意思表示をしなかった場合、533 条に基づき、両債権は同時履行の関係に立つ。か。

コメントの追加 [Y7]: 同時履行の抗弁権の要件はどうでしょうか。

(2) 同時履行の要件は、両債権に牽連性があり、両債権が弁済期にあることである。

(3) 両債権は 1 つの契約から派生したもので、牽連性があり、両債権は弁済期にある。よって同時履行の関係に立つ。

## 3. ア・イの妥当性

(1) この場合に、アとイのどちらが妥当であるかは、瑕疵の程度や各契約当事者の交渉態度等にかんがみ、損害賠償債権を持って報酬残債権全額の支払を拒むことが信義則に反するかどうかによって決まる。

(2) 本件において、契約  $\beta$  は一定水準の防音設備えた小屋の建築であったが、Y が建設した小屋  $\alpha$  はその設備を備えておらず、瑕疵は契約内容に照らし、重大であるといえる。また、修補に要する費用は 100 万円であり、一方で修補によって生ずる利益は 80 万円であり、修補に要する費用は過分とはいえない。さらに、瑕疵が発覚した後、Y は X に対して契約内容に適合しない目的物を引き渡したにも関わらず、代金 500 万円の支払いを求めており、Y の交渉態度に問題があったと評価できる。

(3) よって、X が瑕疵の修補に代わる損害賠償債権をもって工事代金債権全額との同時履行を主張することが信義則に反するとはいいがたい。

4. 上記より、民法 533 条に基づき、イが正当である。

以上