

令和2年度秋～冬学期末試験問題（筆記試験）

試験科目名	民法基礎3	教員名（署名）	高橋智也 齋藤由起
-------	-------	---------	-----------

（12.18再チャレ勉強会時、まだ授業で扱っていない【問題2】は解かない）

次ページ以降の【問題1】および【問題2】について、解答しなさい。

●【問題1】と【問題2】について、それぞれがページの冒頭から始まるように解答用紙を使用すること。

解答の冒頭には、どの問題（例えば【問題1】〔設問1〕）についての解答であるのかを正しく明記すること。

●本講義では、平常点の配点を20点、期末試験の配点を80点とする。

【問題 1】 以下の〔事実〕を読んで、各〔設問〕に解答しなさい。

〔事実〕

1. A 社は、B に対して請負契約に基づく請負報酬債権 α（弁済期：2021 年 1 月 7 日。700 万円）を有している。債権 α には、請負契約締結時に AB 間で結ばれた取引約定書において、「A は、B があらかじめ承諾した場合を除いて、債権 α を譲渡・質入してはならない」旨の特約（「本件特約」）が付されていた。

2. A は、当面の営業資金を調達するために、2020 年 12 月 20 日、C に債権 α を 600 万円で譲渡した。A は、債権譲渡をした旨を同日に作成した内容証明郵便によって B に通知し、12 月 22 日に B に配達された。C は、債権 α を A から譲り受けるに際して、AB 間の取引約定書の内容を確認しておらず、債権 α に本件特約が付されていることを知らなかった。

3. D は、A に対して貸金債権 β（800 万円）を有していたが、弁済期が到来しても A が弁済しないので、2020 年 12 月 21 日、A との合意により、債権 β の弁済に代えて債権 α を譲り受けた。D は、AB 間の取引約定書の内容を確認し、債権 α に本件特約が付されていることを知っていたが、譲渡については B からの内諾を取得済みであるという A の説明を信じて B への確認をしなかった。D への債権 α の譲渡については、A から委託を受けた D が代理人として内容証明郵便によって B に通知を出し、この通知は、翌 12 月 22 日に、C への譲渡通知とともに B に配達された。

〔設問 1〕 C は、2021 年 1 月 10 日、B に債権 α の支払を請求した。C の請求は認められるか。このとき、B がなし得る反論も含めて論じなさい。

〔設問 2〕 **〔設問 1〕** とは独立した問題であるので、**〔設問 1〕** で掲げた事実はないものとして解答すること。

D は、2021 年 1 月 10 日、B に債権 α の支払を請求した。D の請求は認められるか。このとき、B がどのような反論をし、いかなる方策をとり得るかも含めて論じなさい。

〔設問 3〕 上記の〔事実〕において、B は銀行であり、債権 α は A の B 銀行に対する普通預金債権であり、弁済期の定めはないものとする。また、AB 間の「取引約定書」は普通預金約款であるとする。その他の事実を上記の〔事実〕の通りである。

C は、2021 年 1 月 10 日、B に債権 α の支払を請求した。C の請求は認められるか。このとき、B がなし得る反論も含めて論じなさい。

【問題 2】

以下の〔事実〕を読んで、各〔設問〕に解答しなさい。

〔事実〕

1. A は、B に対する本件貸金債権を担保するために、B が所有する甲建物に抵当権の設定を受けてその旨の登記を経由した。甲建物は、ガソリンスタンド店舗として設計・建築された建物であり、C が所有する乙土地上に建っており、B は C から借地権の設定を受けていた。

2. B は、本件抵当権設定後に、甲建物でガソリンスタンドの経営を始めるため、地下タンク、ノンスペース型計量器及び洗車機（以下では、これらを「諸設備」と呼ぶ。）を新たに購入して乙土地上に設置した。これらは甲建物の建物内の設備と一部管によって接続されており、甲建物と合わせてガソリンスタンドとして使用された。

3. その後、本件貸金債権の弁済期が到来した。

〔設問 1〕

B は、甲建物と諸設備のそれぞれについて、保険会社 D との間で地震保険特約付の火災保険契約を締結していた。ある日、大地震により、甲建物及び諸設備が全壊した。B は D に対して、甲建物についての保険金請求権 α と、諸設備についての保険金請求権 β を取得した。A が、各請求権について抵当権に基づく優先弁済を受けられるかについて論じなさい。

〔設問 2〕

〔設問 1〕の事実がないことを前提とする。

A が、抵当権の実行として甲建物について担保不動産競売を申し立て、E がこれを買収した。E が敷地の利用権原を取得することができるかについて論じなさい。

2020年度 秋～冬学期 成績評価に関する講評

科目名	民法基礎 3
担当教員名	高橋智也・齋藤由起

1 成績評価の基本方針

期末試験 80 点、平常点 20 点。

期末試験は、論すべきポイント（論点という意味ではない）に配点を行い、各ポイントについて適切な記述があれば加点するという方法で採点した。ただし、問題の趣旨からしてあり得ない構成をとっている場合、用語の使い方が適切でない場合、その他著しい誤りが含まれている場合には、基本的な知識の習得が不十分であるものとして、相応の減点をしている。

平常点は、債権総論のレポート（10 点）及び担保物権部分（第 21～30 回）の復習テストの成績（10 点）を基礎に評価した。

2 期末試験の出題の趣旨

【問題 1】（〔設問 1〕～〔設問 3〕を合わせて 48 点満点）

この問題は、譲渡制限特約付債権の譲渡が競合し、かつ第三者対抗要件である確定日付ある通知が同時に到達した場合に、当事者間の法律関係がどうなるかについて、各譲受人（C,D）から譲渡債権者の債務者（B）に対する請求の具体的な当否を問うことによって、法規定および判例法理の内容を正確に理解できているかを確認しようとするものである。

各設問の問い方としては、いずれも、「C・D から B に対する請求は認められるか。このとき、B がなしうる反論（及び B がとり得る方策）も含めて論じなさい」と記載している。

この場合には、まず、C・D の B に対する請求を根拠づける必要がある。すなわち、譲渡対象たる債権 α を特定（発生原因による）し、債権を譲り受けた原因を明らかにする必要がある。

そのうえで、B からの反論を検討する必要がある。

債権譲渡に基づく譲受人からの請求に対する債務者の反論として検討すべきポイントは、一般に、3 点ある。

- －1) 債務者対抗要件の不具備（467 条 1 項）
- －2) 譲渡制限特約付債権の譲渡の場合には、悪意又は重過失のある譲受人に対する履行拒絶（466 条 3 項）・譲渡制限特約付債権の譲渡を原因とする供託による債務消滅（466 条の 2 第 1 項）
- －3) 二重譲渡の場合には、第三者対抗要件の優劣（467 条 2 項）

これらはそれぞれ別個の根拠に基づく反論であって選択的な関係にあり、順不同で検討すればよい。個々の設問において問題とならないこともあるし、論じ方に濃淡が出るのは当然であり、全ての設問においてすべての論点を繰り返す必要はない。

〔設問 1〕

譲受人 C は、A から、請負契約に基づいて発生した請負報酬債権 α を 600 万円で購入し（555 条）、債権 α の弁済期到来後に B に 700 万円の支払を請求している。

これに対する B がなしうる反論を検討する必要がある。

- －1) について

本問においては、本件債権譲渡について譲渡人 A から C への通知がされているため、A は債務者対抗要件（467 条 1 項）を具備している。（したがって、B が債務者対抗要件の不具備を主張することはない。）

－2) について

債権 α には譲渡制限特約が付されているが、譲渡制限特約付債権の譲渡の効力は原則的に有効である（466 条 2 項）。当該特約について悪意又は有重過失の譲受人に譲渡された場合であってもその効力は妨げられないが（466 条 3 項）、この場合には、債務者としてはこの譲渡を事後的に承諾することのほか、悪意又は重過失の譲受人への履行を拒絶することができ（466 条 3 項）、また、譲渡制限特約付債権の譲渡を理由に供託することによって譲受人への弁済を免れることもできる（466 条の 2）。そこで、C が上記の反論をすることが考えられる。

もっとも、C は、債権 α に譲渡制限特約が付されていたことを知らなかったため善意であり、債権 α 発生原因契約の取引約定書を確認していなかったという問題文掲記の事実のみからは、過失があったとは言えても、悪意と同視するほどの重大な過失（重過失）があるとまでは直ちに評価できないだろう。

－3) について

本問では、C への譲渡に関する通知も、D への譲渡に関する通知も内容証明郵便によってされている。内容証明郵便による通知は確定日付ある証書による通知と扱われるので（民法施行規則 5 条 6 号）、いずれの譲渡も 467 条 2 項の第三者対抗要件を備えている。そこで、CD 間の優劣が問題となる。

最判昭和 49 年 3 月 7 日民集 28 巻 2 号 174 頁【百選Ⅱ29】によれば、債権譲渡の対抗要件制度は、債務者の債権譲渡の有無に関する認識を通じてそれが第三者に表示されることを根幹として成り立っている。467 条 2 項により第三者対抗要件として確定日付ある証書による通知が要求されているが、その趣旨は、譲渡人たる旧債権者と債務者が共謀して譲渡通知又は承諾があった日時を遡らせることによって第三者の権利を害することを防止するためであって、対抗要件制度の構造を変更するものではない。そこで、債権が二重に譲渡された場合における譲受人間の優劣は、確定日付の先後ではなく、債務者への到達の先後によって決せられる。債権譲渡の対抗要件制度は、譲渡債権の債務者の債権譲渡の有無についての認識を通じ、債務者によって譲渡の有無が第三者に表示されることを根幹として成り立っているからである。

C と D への譲渡に関する確定日付ある証書による通知は同時に B に到達している。この場合に、B としては、確定日付ある通知が同時に到達していることから、ほかに同順位の譲受人が存在することを理由に C への支払を拒絶することができるかが問題となるが、C から請求を受けた B は、D への債権譲渡通知が同時に到達したことを理由として C からの請求の全額について支払いを拒むことはできない。なお、債権が二重に譲渡され、確定日付ある通知が債務者に同時到達した場合には、債務者としては、譲受人の一方から請求を受ければ弁済しなければならず、その弁済に応じれば免責されるので、債権者不確知（494 条 2 項）を理由に供託することはできない（供託実務）。

以上の検討をふまえて、C の B に対する請求が認められるかどうかについて結論を導き出す。

〔設問2〕

譲受人 D は、自らの A に対する債権 β（800 万円）の代物弁済として（482 条）、A から、請負契約に基づいて発生した請負報酬債権 α の譲渡を受けており、債権 α の弁済期到来後に B に 700 万円の支払を請求している。

債権譲渡に基づく譲受人からの請求に対する債務者の反論として検討すべきポイントは、上記の 3 点である。

－1) 3) について ―通知自体の有効性―

本問では譲渡通知をしたのは譲受人 D であり、そもそもこの通知が債務者・第三者対抗要件（467 条 1 項 2 項）として有効であるかが問題となる。

債権譲渡の通知は、譲渡人がしなければならない。債務者は、譲渡によって権利を失った譲渡人によってなされた通知でなければ、譲渡の有無について信用できないからである。もっとも、譲受人が譲渡人の代理人または使者として通知することは認められている（判例・通説）。したがって、A からの委託を受けた代理人としての D による通知は有

効である。

なお、譲受人が債権者代位権（423 条）に基づいて通知をすることは認められていない（判例）。

－3) について

D も内容証明郵便による通知をしており確定日付のある証書による通知（467 条 2 項）であるが、前述のように、B は、D への譲渡の通知が C への譲渡の通知と同時に到達したことを理由に D への履行を拒絶することはできない。

－2) について

D は、B からの債権 α の譲渡の承諾を得ているという A の説明を信じたとはいえ、譲渡制限特約の存在について知っていたのであるから、悪意である。

したがって、D から請求を受けた B が、D への履行をしたくない場合には、D への履行を拒絶することができる。（この場合には、B は A に債権 α を履行することができ（466 条 3 項）、弁済を受けた A が C に対して受領した給付を引き渡さなければならない）。

さらに、B は、譲渡制限特約付債権が譲渡されたことを原因として債権 α の全額に相当する金銭について供託することも可能である（466 条の 2 第 1 項）。同項は、譲渡制限特約付き債権が譲渡された場合には、譲受人が悪意・重過失であったとしても債権譲渡は有効であるので、債務者は債権者不確知を理由として供託することはできないところ（494 条 2 項参照）、譲受人の主観次第で債務者の弁済相手が変わりうるため、債務者を譲受人の主観の判断リスクから守るために創設された特別の供託原因である。なお、本問は債権者不確知の事例ではない点に注意が必要である。

以上の検討に基づいて、D の請求の当否について結論を導き出す。

〔設問 3〕譲渡制限特約付の預貯金債権が譲渡された場合に、譲受人 C が債務者たる銀行 B に払戻しを請求する場合である。

3) について

預貯金債権には譲渡制限特約が付いているのが通常であるが、このような特約は、悪意又は重過失のある譲受人に対抗することができる（466 条の 5 第 1 項）。すなわち、譲渡制限特約を対抗できるということは、預貯金債権の譲渡は無効となるという意味である。

C は預金約款における本件特約を確認していないが、預貯金債権の約款において譲渡制限特約がついているのは、「少なくとも銀行取引につき経験のある者にとっては周知の事柄に属する」（最判昭和 48 年 7 月 19 日民集 27 巻 7 号 823 頁《判 128》）ので、善意重過失であるといえる。

したがって、B は C からの請求を拒絶することができる。

【問題 2】（〔設問 1〕〔設問 2〕を合わせて 32 点満点）

この問題は、抵当権の効力が及ぶ目的物の範囲に関する問題である。

〔設問 1〕

抵当権の目的物の損傷・滅失によって生じた火災保険金請求権は、抵当目的物の代償物であり、抵当権に基づく物上代位の目的となる（372 条・304 条 1 項）。

抵当権の目的物であることが明白な甲建物にかかる保険金請求権 α について、A が物上代位できることは問題なく認められる。

これに対し、抵当権設定後に甲建物に設置された諸設備に関する保険金請求権 β に物上代位ができるかどうかは、諸設備に抵当権の効力が及ぶかどうかにかかっている。

抵当権の目的物に付加して独立性を失った付合物は、当該目的物の一部となるので（242 条本文）、付合の時期が抵当権設定の先後であるかを問わず、抵当権の効力は当然に及ぶ。

これに対し、従物は、主物の構成部分とはならず、物としての独立性を失わないが、主物の経済的効用を実現するために主物にある程度結合されているもの（87 条 1 項）であるが、これが抵当権設定前に設置された場合には抵当権の効力が及ぶことに争いはない。もっとも、付合物と同様 370 条の付加一体物として説明する見解（判例）と、主物の処分に従うとする見解（87 条 2 項）に分かれている。これに対し、抵当権設定後に設置された従物に抵当権の効力が及ぶことを現在では否定する見解はないが、その理由は、87 条 2 項によっては説明がつかない。従物も、抵当不動産と経済的一体性を持つ物として、付合物と同様に、付加の時期にかかわらず 370 条の付加一体物に当たると説明する見解が通説である。

本問の「諸設備」は、抵当権設定後に甲建物に設置された従物であるが、甲土地の付加一体物（370 条）として、A の抵当権の効力に服する。したがって、A は B の D に対する保険金請求権 β が B に支払われる前に物上代位権の行使として差し押さえることができる。

〔設問 2〕建物と土地は別個の不動産であり、建物に設定された抵当権の効力は、その敷地には及ばないのが原則である。しかし、借地権付の土地上にある建物の上に抵当権を設定した場合には、抵当権の効力は、従たる権利として、敷地の借地権に及ぶと考えられる（87 条 2 項類推適用）。最判昭和 40 年 5 月 4 日民集 19 巻 4 号 811 頁【百選 I 86】は、その理由を「建物を所有するために必要な敷地の賃借権は、右建物所有権に付随し、これと一体となって一の財産的価値を形成しているものであるから」と述べる。

なお、本問では問うていないが、担保不動産競売による譲渡であっても、賃借権の無断譲渡に当たするため、乙土地の賃貸人 C がこれを理由に乙土地の賃貸借契約を解除（612 条 2 項）したうえで、E に対して甲建物の収去と乙土地の明渡しを主張することが考えられる。これに対しては、買受人 E は、賃借権譲渡につき、地主の承諾に代わる裁判所の許可をもらって対応する必要がある（借地借家 20 条 1 項）。

3 期末試験の答案についての講評

（1）【問題 1】について、特に〔設問 1〕と〔設問 2〕の出来が、全体的な傾向として非常に悪かった。

譲渡制限特約についての悪意の抗弁（466 条 3 項）だけの問題として捉えている答案が多かった。確定日付ある証書による通知の同時到達は問題文から明白であったと思われるが、このポイントについて触れてさえない答案が目立ったのは非常に残念である。債権譲渡についての基本的知識がきちんと身につけていないと思われる答案が多かった。春休みを使って債権譲渡の基本構造を今一度復習してほしい。

・譲渡制限特約付債権が譲渡された場合においては、譲受人が譲渡制限特約について知っていた（悪意）、又は知らなかったが知らないことに重大な過失がある（重過失）と、債務者は譲受人への履行を拒絶することができるため（466 条 3 項）、譲受人の主観的態様が問題となる。

知らないことに重過失があるとは、悪意と同視し得るほどの重大な過失があると評価される場合である。先述のように、譲渡制限特約付預貯金債権の譲渡のケースにおいて、預貯金債権の約款において譲渡制限特約がついているのは、「少なくとも銀行取引につき経験のある者にとっては周知の事柄に属する」（最判昭和 48 年 7 月 19 日民集 27 巻 7 号 823 頁《判 128》）として重過失を肯定した。また、例えば、公共工事の請負契約において債務者が地方自治体であるような場合には、譲渡制限特約が付いているのが通常であるため、重過失があるといえるだろう。しかし、〔設問 1〕のように、C の属性も不明であり、漠然と請負契約という情報しかない場合には（建築請負契約であるのかもわからない）、取引約款をきちんと見なかっただけで重過失と評価するのは早計ではないだろうか。もっとも、C に重過失ありと評価した答案についても、それを前提とする解答が引き続ききちんとなされていれば、点数を与えている。

〔設問 2〕の D については、譲渡制限特約の存在について知っていたが、B からの債権 α の譲渡の承諾を得て

いるという A の説明を信じたのであって、落ち度は低いとして善意であると認定する答案が多かった。譲渡制限特約の悪意の抗弁の要件は、譲受人の悪意又は重過失^レであって、悪意かつ重過失ではないし、だまされてかわいそうだから悪意が善意になるというのでもないだろう。

・確定日付ある証書による通知の同時到達の場合に、先後不明であると同様に扱われて債権者不確知を理由に供託できるという誤りが多く見られた。最判平成 5 年 3 月 30 日民集 47 巻 4 号 3334 頁【百選Ⅱ30】の判旨及び百選の解説をもう一度確認してほしい。

・〔設問 2〕において、債権譲渡の通知が、譲渡人の代理人としての譲受人からなされたことに気づけている答案は非常に少なかった。

〔設問 3〕

466 条の 5 第 1 項の条文をそのままコピーしている答案が多く、譲渡制限特約を悪意・重過失による譲受人に対抗できることが譲渡の無効を意味することまで言及できている答案は少なかった。

(2) 【問題 2】について、全体的に出来は悪くなかった。

もっとも、〔設問 1〕について、物上代位の問題を債権者代位権の問題ととらえている答案、〔設問 2〕について、法定地上権の成否の問題ととらえている答案があったことが残念である。

4 成績分布（期末試験の評点と平常点による成績評価をする科目にあっては最終成績の分布）

受講生 36 名中

S：1 名（3%）

A：5 名（17%）

B：14 名（48 %）

C：9 名（31%）

F：7 名（期末試験欠席者 2 名を含む）

5 その他

- ・返却される答案用紙に記載されている点数は、80 点満点の得点である。最終的な成績評価は、期末試験の得点に平常点を加えたうえで、60 点以上の者については相対評価の要素を加味して調整した結果に基づいて行っている。この合計点が 60 点に満たない場合には、不合格（F）である。
- ・期末試験について、模範となる優秀答案に該当する答案はなかった。
- ・期末試験の結果が悪かった者はもとより、比較的高得点を得られた者であっても、進級前にもう一度復習しておいてほしい。