

再チャレ 第4回 民法 司法試験 2019

設問1

第1 設問前段について

- 1 本件事故が発生した時点における甲建物の所有者につき、本件契約において建物完成後引渡前の段階で注文者と請負人いずれに所有権が帰属するか検討する。
- 2 民法（以下法令略）246条1項「加工物の所有権は、材料の所有者に帰属する」の規定から原則として、請負契約においても債務履行中は材料の提供者が請負物の所有者となる。
もっとも契約途中で契約の代金の半分以上支払われている場合には黙示的に請負物の所有権は注文者帰属の合意があったものと推認される。
- 3 本件においては本件契約時には特約がないため、材料提供者である B が甲建物の所有者であると考えられる。もっとも A は契約により、平成 29 年 8 月 9 日の時点で代金の 80%の支払いが終了している。

したがって黙示的に甲建物の所有者は A であることの合意があったと推認でき、覆す事情もないため、甲建物は A に帰属する。

第2 設問後段について

- 1 C は A に対して甲建物に欠陥があったとして土地工作物責任を追求し、損害賠償請求を主張する。（717条1項）
- 2 土地工作物責任を追求する要件は①土地の工作物であること②①の設置上の瑕疵③権利侵害④損害⑤②と④の因果関係⑥占有者の免責事由の有無である。
(1) 土地の工作物とは土地に接着して人工的作業をなして成立したものを言い、甲不動産は工作物に該当する。（①充足）
(2) 甲建物の一部損傷の原因は甲建物に用いられた建築資材が必要な強度を有していない欠陥品であった。よって設置上に瑕疵があると言える。（②充足）
(3) 甲建物の一部が損傷して落下し C の身体を負傷させているから権利侵害があったと言える。（③充足）
(4) C はケガによって病院での治療を行う必要が生じ、治療費を支払うことになったため金銭的損害があったと言える。（④充足）
(5) 甲建物が必要な強度を有しない建築資材で建てられていたため、震度 5 弱の地震で建物の一部が損傷した結果本件事故が起こったと言えるため因果関係が認められる。（⑤充足）
(6) 土地工作物責任を負うのは、第一次的には土地の占有者であり、占有者の無過失が立証された場合に、第二次的に工作物の所有者が責任を負うと考える。平成 30 年 6 月 7 日の時点で甲建物の占有者は B である。よって C の A に対する請求は認められないように思われる。

しかし、B は甲建物を建築する際、定評があり、多くの新築建物に用いられる資材を使用しており、資材の欠陥に関してもその製造業者の検査漏れが原因であったことから

コメントの追加 [智森1]: 定義を書くこと

無過失であると言える。

したがって所有者である A がその責任を負うことになる。

設問 2

1 H の主張

- (1) 本件売買契約により乙建物の所有権 D から H に移転しているところ、これにより本件賃貸借契約の賃貸人たる地位も H に移動されると主張する。(605 条の 2) これにより賃貸人の賃貸物の使用収益させる権利も賃貸借の対抗要件である乙建物の登記が移転しているため、当然に賃貸人たる地位も移転すると解する。

よって H は本件賃貸借契約における賃貸人たる地位も当然にいて取得する。

- (2) 次に H は本件譲渡契約にも関わらず乙建物の所有権を取得し、登記を備えることで賃貸人たる地位も移転し賃貸人 E から平成 30 年 3 月分以降の賃料請求をすることができると主張する。H は本件売買契約により以前に平成 28 年 9 月分から平成 40 年 8 月までの賃料債権について本件譲渡契約が結ばれているが、H が乙建物の登記を備えることによって確定的に賃貸人たる地位が D から H に移転し、H は平成 30 年 3 月分以降の賃料再建について F に優位して E に請求できる。

よって H は E に平成 30 年 3 月以降の賃料を請求しえる。

2 F の主張

- (1) H の主張のうち賃貸人たる地位が H に移転したことについては争わず、H が乙建物について賃貸人たる地位を取得していると言える。
- (2) もっとも H は「第三者」にあたるため本件譲渡契約につき E に対して確定日付のある通知がなされ第三者対抗要件(467 条 2 項)が具備されている以上 F は本件譲渡契約を H に対抗できるため、本件売買契約関係なく F は E から賃料の支払いを受けることができると主張する。

3 両者の主張の成否

- (1) H と F の主張はそれぞれ下線部⑦及び⑧に対応しており、両者の争点は H が「第三者」であるかどうかである。
- (2) H は賃貸人たる地位を取得し、登記を備えることで当然に賃料請求の主体たる地位も移転すると主張している。この点に関し新賃貸人が賃借人に賃料請求をするためには賃貸目的物の登記を具備することを要件としている。これは賃借目的物の譲渡により賃貸人が定まらず賃料の二重弁済の危険があるため、賃借人は登記の欠陥を主張する正当な理由を有する「第三者」にあたるため、新賃貸人は賃借人に対して登記の具備なくして賃料を請求できないとしている。そうだとすれば新賃貸人は賃料目的物の賃貸人たる地位を取得し、登記を具備していたとしても賃貸人は利害関係を有するものには賃料請求を主張することはできない。

よって H と F は平成 28 年 9 月から平成 40 年 8 月までの賃料債権をめぐり対抗関係に立つことになる。したがって H は「第三者」となる。

コメントの追加 [智森2]: 要件を出した 1: で、定義を書いて、あてはめをすること

コメントの追加 [智森3]: もう少し詳しくあてはめをすること。本件は、将来債権の譲渡も絡んでいます。

(3) 以上から下線部④が正当である。

設問3

- 1 Hは本件債権引受契約にはEから賃料を受け取れないことから錯誤があるとして、本件債権引受契約は無効であると主張する。(95条)
- 2 錯誤の取消しを主張するには錯誤の内容が本件契約内容となっていることが必要であるが、本件債権引受契約にはHがEから本件賃貸借契約にかかる賃料の支払いを受けられることは契約の内容になっていない。よってHは動機の錯誤があるに過ぎないと言える。
もっとも動機の錯誤であっても①その内容が明示的または黙示的に表示され、②法律内容の一部となっており、かつ、③その錯誤がなければ同じ立場に置かれた通常人であれば契約を締結しないであろうと言える場合は「錯誤」が認められる。
- 3 本件では本件債権引受契約締結の際に、HがEから賃料を受け取れることが明示されていたかどうかは明らかではない。しかし、GとDは状況を知っておりかつ本件債権引受契約はHGDの三者間で行われていることから、かかる事実は当事者間では当然の事実として共有されていたと言える。よって黙示的に上記内容が法律行為の内容となっていたと考えられる。(①、②充足)
もっとも賃料が受け取れないとなると新賃貸人は不利益を被ることになるが、DとHが古くからの友人であることや、HはEから賃料を受け取れると独断で考えていたことを踏まえると、通常人が契約を必ず締結しないであろうとは考えられない。(③不充足)
- 4 以上から、Hは無効を主張できない。

コメントの追加 [智森4]: 規範はかけています、あてはめは今後ブラッシュアップすると良いです

9月5日再チャレンジ（民法）

【設問1】

第1 本件事故が発生した時点において、引き渡し前の甲建物の所有権は、注文者と請負人のどちらに帰属するか。

<土地と建物が違うことも書くこと>

1 請負においては、報酬は仕事の目的物の引き渡しと同時に支払われる（民法633条<以下法令名省略>）。そこで、請負人の報酬請求権を保護するために、完成させた仕事の目的物の材料の全部または大部分を請負人が提供した場合には、原始的に請負人に所有権が帰属する。ただし、注文者が引き渡し前に報酬の大部分を支払っている場合には、請負人の報酬請求権を保護する必要性はないため、建物が完成した際の所有権は注文者に帰属すると解すべきである。

2 本件においては、建物が完成するよりも前に注文者Aは本件契約代金の内80%の支払いを行っている。よって大部分の支払いがされているといえるため、仕事が完成した平成30年6月1日の時点で甲建物の所有権は注文者Aにある。

3 よって、本件事故が発生した平成30年6月7日の時点において、甲建物の所有者は注文者Aである。

第2 甲建物の注文者がAである場合、CはAに対して所有者としての責任を追及し、本件事故による損害の賠償を請求することができるか。

1（1）注文者は請負人がその仕事について第三者に加えた損害を賠償する責任を負わない（716条1項）が、注文又は指図についてその注文者に過失があったときは責任を負う（716条2項）。そこで、本件が716条2項に該当するか検討する。

（2）過失とは予見可能性を前提にした結果回避義務違反である。本件において、甲建物に用いられていた建築資材は定評があったものであり、多くの新築建物に用いられていたものである。そうであれば、この建築資材は数多くの流通があると予想され、そのうちの甲建物に使われる建築資材が検査漏れのものであり、かつ必要な強度を有しない欠陥品の場合があるとまでは予見できるものではない。よって、注文者であるAに過失があったとはいえず、716条2項には該当しない。

（3）以上より、Aは注文者の立場としては、甲建物の所有者としての責任を負わない。

2（1）では、Aは土地工作物の所有者として責任（717条1項）を負わないか。717条1項の要件は①原因となった物が工作物であること②その物の設置・保存上の瑕疵があること③権利・利益侵害④損害の発生⑤②と③、③と④との因果関係、⑥被告の占有⑦免責事由の不存在である

（2）本件では、甲建物は土地に接着している人工物であることから土地工作物である（①充足）。本件事故は必要な強度を有していない建築資材の欠陥を利用した建物が原因であ

コメントの追加 [法11]: この条文は、注文者が請負人に対する損害賠償であり、今回は用いることはできません

コメントの追加 [法12]: 被告？

り、通常予想される震度5の地震に対して通常予想される安全性を欠いており、設置・保存上の瑕疵があるといえる（②充足）。Cは負傷していることから身体の法益を損ねている（③充足）。Cは治療費の支出をしている（④充足）。欠陥のある建築資材が利用されなければCは負傷することなかった（⑤充足）。また、Cの負傷がなければCは治療費の支出はなかった（⑥充足）。よって、Aは土地工作物の所有者として717条1項の責任を負う。なお、717条の土地工作物の所有者の責任は無過失責任であり、Aは無過失を主張しても責任を免れることはできない。

（3）以上より、Aは所有者としての責任を負い、CはAに対して本件事故による損害の賠償を請求することができる。

【設問2】

＜将来債権の譲渡が可能かどうかについても触れること＞

H28.8.3 本件譲渡契約締結

H28.8.4 内容証明到達

第1 Hは本件売買契約によって乙建物の所有権移転登記を得ているから、本件譲渡契約によらずに賃貸者契約に係る賃料の支払いを受けることができるとの主張が考えられる。

1（1）不動産が譲渡されたときは、その不動産の賃貸人たる地位は、その譲受人に移転する（605条の2第1項）。そして、所有権の移転登記をした場合は賃貸人に対抗することができる（605条の2第3項）。これは、賃貸人の立場にいるものを明らかにし、賃借人の二重払いを防止するためである。

（2）本件では平成30年2月20日にHは本件売買契約により乙建物の所有権移転登記をしている。そのため、賃借人Eの承諾なく、賃貸人としての地位を主張することができる。

（3）よって、HはEに対して平成30年3月分以降の賃料の支払いを受けることができると主張する。

第2 Fは本件譲渡契約が467条2項に該当し、債務者以外の第三者であるHに対抗することができることを主張する。

1（1）債権の譲渡は、譲渡人が債務者に通知又は債務者の承諾が確定日付のある証書によるものであれば、債務者以外の第三者に対抗することができる（467条1項、2項）。

（2）本件では、DはEから事前に了解を得て、Fとの間で本件譲渡契約を締結している。そして、平成28年8月3日に本件譲渡契約を締結したことで、平成28年9月分から令和10年8月分までの賃料をF名義の銀行口座に振り込んで支払うべきことを確定日付のある内容証明郵便でEに通知し、翌日Eに到達している。

（3）以上より、上記通知は本件売買契約の前に行われていることから、本件譲渡契約は第三者対抗要件を備えており、Hに対抗できるとFは主張する。

コメントの追加 [法t3]: ⑦の要件も検討を加えるべき

コメントの追加 [法t4]: 他に要件はありませんか？

コメントの追加 [法t5]: 将来債権が問題になっています

第3 では本問下線部アとイのどちらが正当か。

1 (1) Fは本件譲渡契約によって平成28年9月分から令和10年8月分までの賃料債権を取得し、第三者対抗要件を満たしている。それにも関わらず、本件譲渡契約の後に発生した本件売買契約によってHが当該期間の賃料の支払いを受けることができるとすれば、取引の安全性を害することになる。

(2) また、上記のようにHが賃貸人の地位を得るのは、DE間の賃貸借契約の関係を承継するからである。そうだとすれば、DEF間の本件譲渡契約による関係をも承継すると解すべきである。また、このように解しても、Hは本件譲渡契約の存在を知っていたため、不当にHを害するものにもならない。

(3) 以上より、本問下線部イが正当であるといえる。

<管理処分権がなくなったDの将来債権を認めるのはおかしくないか?>

<瑕疵ある債権譲渡とすると、Fの同意が必要になる>

【設問3】

第1 Hは本件債務引受契約の無効を主張することができるか。Hは本件譲渡契約にかかわらず、本件賃貸借契約に係るそれ以後の賃料の支払いを受けることができると考えていたため、これが錯誤にあたり取り消しができるとの主張が考えられる(95条)。

1 (1) 表意者が法律行為の基礎として事情についてその認識が真実に反する錯誤である場合には、その錯誤が法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要なものであるときは、取り消すことができる(95条1項2項)。そして、重要性については、もしその錯誤がなければ、表意者はその意思表示をしなかったであろうし、表意者と同じ状況にある通常人もその意思表示をしなかったであろうと認められる必要がある。

(2) 本件においては、DGHの間で協議が行われており、その協議の中で、乙建物の飼い主は長期の安定した賃料収入を見込めることができるので相当な価格で容易に売れるのではないかと述べられていることから、買主は本件譲渡契約による制限がないことを基礎として本件債務引受をDGHは認識している。また、DはHに乙建物の収益性を勘案した価格で売却している。また、Hは本件譲渡契約により賃料を約10年間受け取ることができなければ、引き受けた債務の弁済に充てることができないことを踏まえれば、Hは基礎事情の錯誤にあたり、錯誤も重要であるといえる。

(3) また、仮に錯誤がHの重大な過失によるものであったとしても、DGH間の協議においてDHも同一の錯誤に陥っているため、95条1項の規定による意思表示の取り消しをすることができる(95条3項)。

(4) 以上より、Hは本件債務引受契約の無効を主張することができる。

コメントの追加 [法6]: どういうことですか？

コメントの追加 [智森7]: あてあめについては、追って勉強していけばいいと思います。まずは、要件と規範をしっかり学習しましょう！

司法試験 民法 2019年

第1 設問1について

1 本件事故が発生した時点における甲建物の所有者について

(1) まず、建物は、土地とは別個独立の不動産であり、建物は土地に付合するものではないのが原則である。この原則から、甲建物は、A 所有の敷地上に建築された建物であるが、新築建物の所有権は、土地提供者たる注文者が付合により取得するものではなく、甲建物と A 所有の敷地とは、別個独立して所有権の客体となる。

(2) 新築建物の所有権の帰属について、当事者間で合意があればそれに従うことになるが、本件において、請負人 B と注文者 A との間で、合意はない。

そこで、合意がない場合における新築建物の引渡し前の所有権の帰属について問題となる。

(3) 請負人帰属説の立場から、新築建物の所有権の帰属について特段の合意がない場合には、原則、物権法の原則が妥当し、材料の所有権が積み上げられて完成した建物となるのだから、材料の全部又は主要部分の提供者が誰かによって所有権の帰属が決められる。

例外則として、注文者が代金の支払をしていたときは注文者が所有権を取得する。

(4) 本件についてこれを見ると、材料提供者は B であるから、B に甲建物の所有権が帰属する。

しかし、代金支払いについて、注文者 A は、棟上げ時までに代金の 80% を支払い済みであり、残りの債務は引き渡し債務 20% のみである場合に、どのように所有権が帰属するか。

材料の全部又は主要部分の提供者がいずれであるかによって決められるという原則に照らして、代金の全額又は大半が支払われているときは、注文者が材料の原資を出しているといえるから、注文者が材料の提供者と考えることができる。

本件において、A は残すは引き渡し債務 20% のみであり、棟上げ時までにすでに 80% という代金の大半を支払っている。

そうすると、棟上げ時の段階で、注文者 A は材料の提供者と考えることができ、甲建物の所有権が帰属すると解する。

ゆえに、本件事故が発生した時点における甲建物の所有者は、A である。

2 仮に甲建物の所有者が注文者 A であった場合について

(1) C は、A に対し、717 条但書きに基づき、損害賠償を請求すると考えられる。

まず、甲建物は、「土地の工作物」にあたる。

そして、「瑕疵」とは、通常有すべき安全性を欠くことをいう。甲建物は建築素材の一部に欠陥があり、震度 5 弱程度で一部損傷している。そして、震度 5 弱とは日本では、一定程度発生するものであり、甲建物が鉄筋コンクリートで強度な作りの建物であることを鑑みると、震度 5 弱程度で一部損傷が生じるのは、基本的に安全性を欠くといえる。したがって、甲建物には「瑕疵」があるといえる。

「土地の工作物の設置」に「瑕疵」があったために、甲建物の一部に損傷が生じ、落下により、C が負傷し、治療費の支出という「損害」が生じた。ゆえに、瑕疵と損害との間に因

コメントの追加 [法1]: 設問 1 も設問 2 も基本的な部分
は良く書けています

果関係も認められる。

このとき、「その工作物の占有者は、被害者に対しその損害を賠償する責任を負う」ところ、「占有者が損害の発生を防止するのに必要な注意をしたときは、所有者がその損害を賠償しなければならない（717条但書き）」。

まず、請負人Bは、甲建物の引き渡しを未だ行っていないので、占有者はBである。占有者であるBが損害の発生を防止するのに必要な注意をしたといえるか。

（2）占有者の必要な注意とは、その種の占有者として、損害発生防止に通常尽くすべき注意を意味する。この注意が尽くされていたかにつき、瑕疵の原因となった建築素材の欠陥は、製造業者において検査漏れがあり、必要な強度を有しない欠陥品がたまたま甲建物に用いられたために存在したのであり、Bがこのような欠陥のある建築素材を故意に使用したわけではない。そして、建築素材の瑕疵の存在は、本件事後後に明らかになったもので、甲建物に使われた資材は定評があり、多くの新築建物に用いられていたことから、この建築素材を信頼してBは使用しており、Bに欠陥を疑って自己で検査してまで使用しなければならないことはなく、何ら落ち度はない。

したがって、「占有者が損害の発生を防止するのに必要な注意をした」といえる。

（3）甲建物の所有者はAであるから、Aが占有者Bの被害者に対する損害を賠償しなければならない。

よって、Cの請求は認められる。

第2 設問2について

1 Hの主張

（1）Hとしては、Hが本件売買契約により、乙建物の所有権を取得し、Eに対する賃貸人になったため、賃料請求ができることを前提にしている。

まず、賃借人Eは、本件賃貸借契約に基づき、乙建物の引き渡しを受けているのであるから、Eは賃貸借の對抗要件を備えている（借地借家法31条）。そして、乙建物は、Hに譲渡されているので、Hが所有者である。したがって、賃貸人たる地位は、その譲受人に移転するので、EからHに移転する（605条の2第1項）。

（2）そして、賃貸人の地位をHが有するとしてそれをEに対抗できるかについて、賃料の二重払い防止の観点から、賃貸人の地位を対抗するためには、登記が必要となる（605条の2第3項）ところ、Hは乙建物の登記を有しているから、賃貸人の地位を対抗できる。

Hは以上のように主張する。

2 Fの主張

（1）Fとしては、本件譲渡契約は有効であり、Fがその契約による将来賃料債権の取得をHに対抗することができる。

将来債権を譲渡する契約は、譲渡の目的とされる債権が特定されている場合には原則として有効である。その将来債権が長期にわたるものであっても、譲渡人の営業活動などに対し過度な制限を加え、他の債権者に不当な利益を加えるなど、公序良俗違反に反しない限り、

有効である。本件においても、FのDに対する債権回収のために本件譲渡契約が行われたのであるから、公序良俗に反しない。

(2)そして、本件譲渡契約による将来賃料債権譲渡について【事実】8のDからEに対する内容証明郵便による通知をもって、第三者対抗要件が具備されている。

Fは、以上のように主張する。

3 いずれの主張が正当か

Fの主張が正当であると考ええる。

本件における将来賃料債権の譲渡は、本件賃貸借契約から将来生ずる賃料債権を譲渡の目的とするところ、Hは本件賃貸借契約における賃貸人の地位を承継するのであり、Hの下で生ずる賃料債権も本件賃貸借契約から生ずるものであるため、本件譲渡契約の効力がなお及ぶと考えられる(よく理解できないのでそのまま出題趣旨から引用)。

Hの主張を正当とすると、将来賃料債権譲渡の有用性が著しく損なわれてしまう。そして、なお、賃貸借の目的不動産を譲り受けようとする人は、賃借人への調査により、将来賃料債権譲渡がされた事実を知ることが可能である。本件においては、Hは、本件譲渡契約がされたことを知りながら本件売買契約をしているから、不測の不利益を受けることにはならない。

第3 設問3について

(1)Hは、本件債務引受契約の基礎とした事情についての認識が真実に反する錯誤である(95条1項2号)から取消を主張する。

(2)Hは、DのGに対する6000万円の債務を弁済する方法をDGと協議していた。そこで、Gは、DとHに対し、乙建物の買主は本件賃貸借契約に係る賃料を受取することができるという、下線部⑦に相当する認識を述べている。D、G及びHは、Gのこの発言を受けて本件売買契約の代金額を乙建物の収益性を勘案した額とすること(【事実】10の①)、Hが本件売買契約によって負う代金債務の代物弁済として本件債務の弁済を引き受けると(【事実】10の②)を合意している。

よって、Hが下線部⑦の認識の下に、本件債務を引き受けることが、Gに黙示的に、「表示」されていた(95条2項)と認められる。したがって、錯誤がHの「重大な過失」(95条3項柱書)によるものでない限り、Hは、本件債務引受契約を取消し、初めから無効であることを主張できる。

「重大な過失」かどうかについて、上記でもHの主張とFの主張がどちらか正当か、判例でも一般的な一律の解釈はないから、当然に知っているべきとは言えない。よって、Hに重大な過失があるとは言えない。

以上から、Hは、本件債務引受契約を取消し、初めから無効であることを主張できる。

以上

コメントの追加 [法t2]: 債権回収目的があることよりも、譲渡債権の年数、債権が包括的ではないか、等が問題になる

コメントの追加 [法t3]: 何に錯誤があるのか、特定する必要がある。
動機の錯誤ならば、判例に従って、要件だしが必要。

コメントの追加 [法t4]: どのような意味ですか？

令和元年 司法試験 民事系科目第一問

設問 1

第 1 前半について

1 甲建物は本件事故が発生した時点では、B から A に引渡しがなされていない。このような場合、誰が甲建物の所有権を取得するのが問題となる。

2 まず、土地と建物は別個の不動産とされていることから、土地の所有者である注文者が当然に完成した建物の所有権を取得することにはならない。とすれば、請負人が材料を自ら調達して建物を完成させた場合、原則として請負人に建物の所有権が帰属し、引渡しにより注文者に所有権が移転すると解すべきである。もっとも、請負契約においては建物の引き渡しと報酬代金の支払が同時履行とされている（民法 633 条本文。以下同法名省略）ところ、報酬代金を完成前に支払う特約が存在する場合など、契約当事者において完成と同時に注文者に所有権を帰属させる旨の意思が合理的に推認される場合には、例外的に建物の完成により注文者に所有権が帰属すると解すべきである。

次に、本件事故は平成 30 年 6 月 7 日に起きているところ、甲建物の材料は全て B 自らが調達し、B は同月 1 日に甲建物を完成させており、その引渡しはまだ履行されていない。よって、原則として B が甲建物の所有権を取得する。もっとも、本件契約では、代金について、契約日に 10%、着工日に 30%、棟上げ日に 40%、引渡日に 20%を支払うこととされていた。そして、A は本件契約に従い B に対して本件事故発生時までに請負代金債務の履行として、報酬代金の 80%にあたる 2 億 8800 万円を支払っている。そうであれば、本件契約において AB 間で、甲建物の完成と同時に注文者である A に所有権を帰属させる旨の意思を合理的に推認することができる。

3 したがって、本件事故が発生した時点における甲建物の所有者は A である。

第 2 後半について

1 次に、C は甲建物の一部の破損により負傷している。そこで、C は A に対して 717 条 1 項ただし書に基づく損害賠償請求をすることが考えられる。これは認められるか。

2 まず、甲は土地に接着して設置した人工物であるから、「建物」にあたる。次に、「k 設置又は保存に瑕疵がある」とは、工作物が通常備えているべき安全性を欠いていたことをいう。

3 これを本件についてみると、甲建物が通常備えているべき安全性は、建物として通常想定できる程度の地震に耐えうる構造を備えていることである。震度 5 弱の地震は大地震であるとはいえ近年頻繁に発生しており、多くの建物はそうした地震に備えた耐震工事を行っている。よって、そのような地震が発生しても、ほとんどの建物は容易に倒壊または損傷することはない。よって、本件地震は通常想定できる程度であるといえる。にもかかわらず甲建物は本件地震により一部が損壊しているから、通常備えているべき安全性を備えていなかった。

コメントの追加 [智森1]: 以下、よくかけています。

コメントの追加 [智森2]: 改行をすると読みやすい、別の要件の検討に入るの

たといえ、建物の設置・保存に瑕疵があったと評価できる。そして、甲建物の一部が地震による損傷で落下したことによりCは負傷し、治療費の支出を余儀なくされている。よって「瑕疵があることによって」、「他人」であるCに「損害」が生じている。

4 もっとも、717条は、土地工作物の瑕疵による損害につき、占有者に一次的に過失責任を負わせ、占有者が相当の注意をしたことで免責された場合に所有者に二次的に無過失責任を負わせている。よって所有者Aが同条同項ただし書に基づく責任を負うには、甲の占有者であるBが免責されることが必要である。そこで、Bが損害の発生を防止するのに必要な注意をしたかが問題となる。

5 これを本件についてみると、Bは建物の建築を請け負った者であり、建物によって他人に危害を与えないようにする高度の注意義務を負っているといえる。そして、白らが必要な材料を全て調達している以上、Bとしては資材の選定において、他人に危害を与え得る資材か否かを調査確認する義務を負っているといえる。

そうであるにもかかわらず、甲建物に用いられていた資材には欠陥があった。ゆえに、Bは欠陥ある資材を選定した点に注意義務違反があるようにも思われる。もっとも、この資材は定評があり、多くの新築建物に用いられているものであった。そして、本件事故を契機とした調査によって、その製造業者において検査漏れがあり、ゆえに必要な強度を有しない欠陥品が出荷されたことが判明している。そうであれば、Bが甲建物の資材を選定する段階において、当該資材が必要な強度を有しない欠陥品であることを予見することはできなかったといえる。よって、Bには予見可能性が認められない以上、上記義務違反は認められない。よって、Bは「損害の発生を防止するのに必要な注意」をしたといえる。

6 したがって、CのAに対する上記請求は認められる。

設問2

Hの主張

1 まず、本件売買契約により乙建物の所有権がDからHに移転しているところ、これに伴い本件賃貸借契約における賃貸人たる地位もHに移転すると主張することが考えられる。すなわち、賃貸人の賃貸目的物を使用収益させる債務は、賃貸目的物の所有者であれば何人でも履行しうる没個性的な債務であるから、賃貸借契約に対抗力が備えられている以上、賃貸目的物の所有権移転に伴い、賃貸人たる地位も当然に移転すると解すべきである。ゆえに、Hは本件賃貸借契約における賃貸人たる地位を当然に取得することとなる。

2 次に、Hは本件譲渡契約にかかわらず、乙建物の所有権を取得し登記を備えることで、賃貸人たる地位に基づいて賃借人Eに対して、平成30年3月分以降の賃料請求をすることができると主張することが考えられる。すなわち、本件売買契約より以前に平成28年9月分から平成40年8月分までの賃料債権につき本件譲渡契約がなされているものの、Hは本件賃貸借契約における賃貸人たる地位を取得し登記を備えることによって、賃料請求の主体たる地位も確定的に取得しているから、Hは平成30年3月分以降の賃料債権につい

コメントの追加 [智森3]: 条文を引用すること

てFに優位してEに請求できる。

3 以上より、Hは本件譲渡契約にかかわらず、Eに本件賃貸借契約にかかる賃料支払いを請求しうる。

Fの主張

1 Hの主張につき、Hは賃貸人たる地位を取得しているといえる。もっともHは「第三者」にあたるので、本件譲渡契約につきEに対して確定日付のある通知がなされ第三者対抗要件（467条2項）が具備されている以上、Fは本件譲渡契約をHに対抗できるので、本件売買契約にかかわらず、FはEから賃料支払いを受けることができる。すなわち、賃借目的物たる乙建物の所有権を取得し、賃借人たる地位を承継した新賃貸人も、Fからすれば事後的に取引関係に参入した「第三者」であり、旧賃貸人と同視することはできない。ゆえに、FとHは平成28年9月分から平成40年8月分までの賃料債権をめぐり対抗関係に立つこととなると主張することが考えられる。

下線部㉗と下線部㉘の正否

1 Hが「第三者」にあたるか否かが問題となる。よって以下検討する。

2 Hは賃貸人たる地位を取得し登記を備えることで、当然に賃料請求の主体たる地位も取得すると主張している。この点に関し、新賃貸人が賃借人に賃料請求するためには賃貸目的物について登記の具備を要するとされている。これは、賃貸目的物の譲渡により賃借人が二重弁済の危険にさらされることから、賃借人は登記の欠陥を主張しうる正当の利益を有する「第三者」にあたるため、新賃貸人は賃借人に対して登記の具備なくして賃料請求できないとされている。とすれば、新賃貸人は目的物の譲渡により賃貸人たる地位を取得したとしても、利害関係の有する者に対しては当然に賃料請求の主体たる地位の取得を主張できないと解すべきである。

よって、HはEからの賃料の支払いを当然に受けられるわけではなく、FとHは平成28年9月分から平成40年8月分までの賃料債権をめぐり対抗関係に立つこととなる。ゆえに、Hは「第三者」にあたる。

3 したがって、下線部㉘が正当である。

設問3

1 Hとしては、Eから賃料支払いを受けられない点で本件債務引受契約には「錯誤」があり、ゆえに本件債務引受契約は無効である（95条）と主張しうる。かかる主張は認められるか。

2 まず、本件債務引受契約はGとHの間で本件債務を免責的債務引受する旨を内容とするものであり、HがEから本件賃貸借契約にかかる賃料支払いを受けられることは契約の内容にはあらず、本件債務引受契約の動機に錯誤が存するにすぎない。

コメントの追加 [智森4]: 将来債権譲渡が問題になっています

コメントの追加 [智森5]: 何の第三者ですか？177条の第三者と債権譲渡の第三者を混同しています

もっとも、動機の錯誤であっても、それが明示的もしくは黙示的に表示され法律行為の内容となっており、かつ、もし錯誤がなかったならば、表意者だけでなく一般人においても法律行為をしなかったと認められる場合には、「要素」の「錯誤」といえると解する。

まず、本件債務引受契約の締結時に、HがEから賃料の支払いを受けられる旨を動機として明示的に表示していたかは明らかではない。もっとも、GはDの状況を知っており、また、DGHの三者で協議が行われ、そこで乙建物の買主が賃料請求を受けられることがGにより述べられている。とすれば、かかる事実は当事者の間で重視され、前提事項として共有されていたといえる。よって、少なくとも動機として黙示的な表示がなされていたといえる。よって、HがEから本件賃貸借契約にかかる賃料支払いを受けられることは本件債務引受契約の法律行為の内容となっていたといえる。

3 もっとも、「要素」の錯誤にあたるか。

たしかに、何ら対価を得ることなく、第三者が免責的債務引受を行うことは第三者に一方的に不利益な内容である。しかし、Hは本件譲渡契約にかかわらず乙建物の所有権を取得し登記を備えればEから賃料支払いを受けられるとの独断に基づき、本件債務引受契約を行っている。そして、HがDの古くからの友人であることも踏まえると、一般人において必ずしも対価が発生しなければ免責的債務引受契約をしないとはいえない。よって、「要素」の錯誤にはあたらない。

4 以上より、Hは無効を主張できない。

以上

コメントの追加 [智森6]: なぜこのように解するのか、規範に至る理由を書くこと（改正法は明文化されているため不要ですが）

コメントの追加 [智森7]: この括弧書は何を示していますか？引用条文を必ず引きましょう。どこの話をしているのかわかりません。

令和元年司法試験過去問（民法）

設問 1

1 甲建物の所有者について

甲建物の所有者が事故発生時である平成 30 年 6 月 7 日に誰に帰属していたかを検討する。

当事者の合理的意思からすると、建物の材料を供給した者が建物の所有権を原始的に取得すると考えられる。よって、原則として、請負人が材料を供給した場合は原始的に請負人に所有権が帰属して引き渡しにより注文者に所有権が移転するが、注文者が材料を供給した場合には原始的に注文者に所有権が帰属すると解する。ただし、注文者が請負代金の大半を支払っていた場合には、完成と同時に所有権が原始的に注文者に帰属するとの合意があったと考えるべきである。

本問について見ると、棟上げ日までに請負代金の 80%が支払われており、引渡日に残額の 20%が支払われることになっていた。完成日には請負代金の 80%が支払われていたことになる。請負代金は材料費と請負人の労務費の合計であることからすると、完成日に請負代金の 80%が支払われていたことは材料費の大半が支払われていたと評価できる。したがって、注文者 A は甲建物が完成した平成 30 年 6 月 1 日に所有権を取得しているため、事故発生日における所有者は注文者 A である。

2 A に対する損害賠償について

C としては、A に対して工作物責任（717 条 1 項）に基づき、損害賠償請求をすることが考えられる。

所有者に対する工作物責任を追及するための要件は、①原因となった物が工作物であること、②土地の工作物に設置又は保存上の瑕疵があること、③権利または法律上保護された利益の侵害、④損害の発生、⑤②と③の因果関係、⑥③と④の因果関係、⑦占有者が損害を防止するのに必要な注意をしたことである。

①について、工作物とは土地に接着して人工的作業をなしたことによって成立した物をいう。本問について見ると、甲建物は土地に接着しており、基礎部分・柱・屋根・壁等を作ることにより建築された構造物であり、工作物に当たる。

②について、717 条の瑕疵とは、当該工作物が通常予想される危険に対して通常備えるべき安全性を欠いていることをいう。本問について見ると、甲建物は震度 5 弱の地震によって損傷して一部が落下し通行人 C に怪我を負わせている。日本においては震度 5 弱の地震はほぼ毎年発生しており、震度 5 弱の地震で人に怪我をさせるような損傷が生じるのは通常有するべき安全性を欠いていると言える。

③について、C に怪我を負わせたことが権利侵害にあたる。

④について、損害は不法行為がない場合の財産状態と不法行為があったために置かれている財産状態の差額をいう。本問では C が支出した治療費が損害に当たる。

⑤について、地震によって落下した甲建物の一部により C が負傷している。甲建物の通常有するべき安全性が備わっていれば C が負傷することはなかったことから、甲建物の瑕疵と C の負傷の間に因果関係がある。

コメントの追加 [法t1]: 基本的に論点に気付くことができているので、今の時点で問題はないです。あてはめ等はこれからブラッシュアップすればいいと思います。

コメントの追加 [法t2]: 要件の検討はできています

⑥について、Cは怪我の治療費を自ら支出している。負傷しなければ治療費を支出することはなかったことから、負傷とCが支出した治療費の間に因果関係が認められる。

⑦について、事故当時は甲建物の引渡しは完了しておらず、請負人Bが占有者であった。Bが必要な注意を尽くしていたかを検討する。必要な注意を尽くしていたかは、一般人を基準として予見可能性に基づく注意義務を尽くしていたかによって判断する。本問について見ると、甲建物が地震によって損傷した原因は、建物に使われていた資材が製造メーカーの検査漏れにより必要な強度を有していない欠陥品が出荷されており、甲建物には強度不足の資材が使用されていたことにあった。そして、この検査漏れは今回の甲建物の事故を契機に明らかとなったものであった。そうすると、Bが事故の原因となった資材を調達した段階では一般人を基準しても強度不足であることを予見することができなかったと言える。よって、Bには資材の強度不足について予見可能性がなく注意義務違反もないと認められる。

以上より、CはAに対して所有者としての責任を追及し、治療費分の損害賠償を求めることができる。

設問 2

1 Hの主張である下線部アの根拠について

Hとしては、Hが乙建物の所有権を取得し賃貸人たる地位がHに移転するため、HはEに対して平成30年3月以降の賃料を請求することができると主張することが考えられる。

605条の2第1項により、借地借家法31条の規定による賃借権の対抗力を備えた場合において、その不動産が譲渡されたときは、不動産の賃貸人たる地位は譲受人に移転する。そして、同上3項により、賃貸人たる地位の移転は、所有権の登記をすることにより、賃借人に主張することができる。

本問について見ると、乙建物は平成14年10月1日に本件賃貸借契約に基づきDからEに引き渡されており、Eは借地借家法31条の規定による対抗力を有している。そして、平成30年2月14日にDからHに乙建物は売却され、同月20日に所有権移転登記がされている。

したがって、Hは乙建物の賃貸人たる地位をEに主張することができ、Eに対して平成30年3月以降の賃料を請求することができる。

2 Fの主張である下線部イの根拠について

Fとしては、本件債権譲渡により平成28年9月分から平成40年8月分までの乙建物の賃料債権を取得しており、第三者対抗要件も具備しているため、FはEに対して平成30年3月から平成40年8月分までの賃料を請求することができると主張することが考えられる。

債権譲渡の第三者対抗要件は467条に規定されている。債権譲渡を債務者その他の第三者に対抗するためには、譲渡人が債務者に通知をするか、債務者が承諾することが必要である。譲渡人Dは平成28年8月3日にEに対して本件債権譲渡を内容証明郵便で通知している。よって、Fが本件債権譲渡の対抗要件を備えている。

したがって、Fは乙建物の賃料債権の譲受人として、Eに対して、平成30年3月から平成40年8月分までの賃料を請求することができる。

3 H・Fの主張のうちいずれが正当であるかについて

コメントの追加 [法t3]: 単なる債権の譲渡ではなく、将来債権譲渡でした

Fの主張が正当であると考えられる。

その理由として、第一に、467条の文言が挙げられる。467条は債権譲渡の対抗要件を規定しているが、本条の債権譲渡には「現に発生していない債権の譲渡を含む」と規定している。よって、平成28年8月3日に債権譲渡の対抗要件を具備しているFはEに対して賃料を請求することができる。

第二の理由として、仮に本件債権譲渡よりもDからHへの賃貸人たる地位の移転が優先するとなると、DはFに対して3600万円の債権回収を目的として本件債権譲渡をしているのに加えて、Hに対して乙建物を収益を見込んだ価格である6000万円で売却していることから、Dは二重に利得を得ることになり、妥当でない。

したがって、本件債権譲渡の譲受人であるFがHに優先し、Fの主張が正当であると考えべきである。

設問3

Hとしては本件債務引受を錯誤（95条）に基づいて取り消すことが考えられる。

95条1項2号が規定する錯誤の主張の要件は、①表意者が法律行為の基礎とした事情についてその認識が真実に反すること、②その錯誤が法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要なものであること、③表意者が法律行為の基礎とした事情が表示されていること、④表意者に重大な過失がなかったことである。

本問について見ると、①について、Hが乙建物から賃料収入を得られると見込んで本件債務引受けに応じたにもかかわらず、実際には平成30年3月から平成40年8月までの乙建物の賃料収入は得ることができないことに錯誤がある。Hが本件債務引受けに応じたのは、乙建物から得られる賃料収入（月額25万円）で、本件債務引受で負担する債務（毎月20万円を10年間支払う）を弁済することができると考えたためである。しかし、実際には、平成40年8月までの乙建物の賃料収入は得ることができず、Hが自らの出費によりGへの債務を弁済しなければならなくなった。このことは法律行為の基礎とした事情についてその認識が真実に反すると言える。

②について、錯誤が重要であると言えるためには、錯誤がなければ表意者は意思表示をしなかったであろうし表意者と同じ状況にある一般人も意思表示をしなかっただろうと認められることが必要である。本問では、Hは乙建物から賃料収入が得られることを見込んで乙建物を6000万円で購入し、売買代金を支払う代わりに6000万円の債務引受けに応じている。6000万円という価格は賃料収入が得られない場合には割高であり、賃料収入が当面得られないことを認識していれば一般人であっても本件債務引受けに応じなかったと言える。

③について、HはD及びGとの間で協議して、Dから乙建物を6000万円で購入し、Dに売買代金を支払う代わりに本件債務引受けに応じることに合意している。この際、Hは乙建物の所有権を取得し登記を備えることによって本件譲渡契約にかかわらずEから賃料収入が得られると考えたことから合意しているが、Hは登記を備えれば賃料収入を得られると考えたことについて協議の場では言及していない。よって、③の要件は満たさない。

④について、重過失とはわずかな注意を払えば結果を回避できたことをいう。本問について見ると、Hが所有権移転登記を備えれば賃料収入を得られると考えた理由は、債権譲渡よりも賃貸人の地位の移転が優先すると考えたためである。両者の優越の判断には法律上の専門知識が必要であり、Hに重過失

コメントの追加 [法14]: なぜ急にこの条文を検討することにしたのですか？

があったとかいえない。

以上より、要件③を満たさないため、Hは本件債務引受けを取り消すことができない。

以上

〔設問 1〕

第 1 本件事故発生時点における甲建物の所有者

1 請負契約（632 条）において、請負人が材料の全部を提供して建築した建物の所有権は、加功（246 条 1 項本文）の法理に従い、材料を提供した請負人に帰属すると解するべきである。

本件では、請負人 B が、必要な材料を全て自ら調達し、甲建物を完成させている。よって、甲建物の所有者は B であるようにも思える。

2 もっとも、注文者に目的物の所有権を帰属させることについて、当事者間に合意があったと推認できる場合には、注文者に目的物の所有権を帰属させるべきである。

本件契約では、代金 3 億 6000 万円について、契約日に 10%、着工日に 30%、棟上げ日に 40%、引渡日に 20%を支払うこととされており、甲建物の完成前に、請負代金の 80%を注文者 A が支払うことが合意されているから、A に目的物を帰属させることについて、当事間に合意があったと推認できる。そして、本件事故当時、A は、本件契約に従い、請負代金の 80%を既に B に支払っている。

3 以上より、本件事故当時における甲建物の所有者は A である。

第 2 所有者が注文者 A である場合、C は、A に対し、所有者としての責任を追及して、本件事故による損害の賠償を請求することができるか。

1 C は、民法 717 条に基づき、甲建物の所有者である A の土地工作物責任を追及し、損害賠償請求をすると考えられる。土地工作物責任は、第 1 次的には占有者の責任であり、占有者が免責される場合に所有者が責任を負う。

したがって、この請求が認められるための要件は、①原因となった物が土地工作物であること、②その物の設置・保存上の瑕疵、③権利・利益侵害、④損害発生、⑤②と④の間の因果関係、⑥その物の占有者が損害の発生を防止するのに必要な注意をしたこと、である。

(1) 土地工作物とは、土地に接着して人工的作業をなしたことによって成立した物である。本件事故は、甲建物の一部が損傷して落下したことによるところ、甲建物は土地工作物にあたる (①)。

(2) 設置・保存上の瑕疵とは、通常予想される危険に対し、通常備えているべき安全性を欠いていることである。甲建物に用いられていた建築素材は、必要な強度を有しない欠陥品であるから、通常予想される危険に対し、通常備えているべき安全性を欠いているといえる。よって、甲建物に設置・保存上の瑕疵があるといえる (②)。

(3) C は、負傷しており、生命・身体という利益を侵害されている (③)。

(4) そして、C は、治療費を支出している (④)。

(5) 建築基準法の耐震基準は、震度 5 強程度の中規模地震によって建物が損傷しないよう建築されなければならないとしている。本県の地震は震度 5 弱であるから、甲建物に欠陥品が用いられていなければ、一部損傷は発生せず、C を負傷させ、C が治療費をししゅうすることはなかったといえる。また、日本において、震度 5 弱の地震が発生することは通常予想し得ることであるから、これによって、欠陥品を用いて建築された甲建物に損傷が発生し、本県事故が発生することは相当因果関係の範囲内と言える (⑤)。

(6) 本県事故は、甲建物を B が A に引き渡す前に生じているから、B が占有しているといえる。甲建物の建築資材は、定評があり、多く新築建物に使われていたものである。また、この資材は、製造業者の検査漏れにより、たまたま用いられたものである。よって、B は、損害の発生に必要な注意をしたといえる。

2 以上より、占有者である B は免責され、代わりに所有者である A が土地工作物責任を負うことになる。よって、C は A に対して、所有者の責任を追及して、本県事故による損害の賠償を請求することができる。

〔設問 2〕

第 1 下線部㊦を根拠付けるために H がすると考えられる主張。

1 (1) まず、H は、605 条の 2 第 1 項に基づき、賃貸人たる地位が D から H に移転したため、E から賃料の支払を受けることができると主張する。この主張が認められるためには、「賃貸借の対抗要件を備えた」こと、及び「その不動産が譲渡された」（以上、605 条の 2 第 1 項）ことを要する。

(2) 本件では、乙建物の所有者 D が、E との間で本件賃貸借契約を結び、乙建物を E に引き渡しているから、乙建物賃貸借の対抗要件を備えている（借地借家法 31 条）。よって、「賃貸借の対抗要件を備えた」といえる。

また、H は D と本件売買契約を結び、乙建物の譲渡を受けている。よって、「その不動産が譲渡された」といえる。

(3) よって、乙建物賃貸借の賃貸人たる地位が、D から H に移転したといえる。

2 (1) 次に、H は、605 条の 2 第 3 項に基づき、賃借人である E に、賃貸人たる地位の移転を対抗できると主張する。この主張が認められるための要件は、「賃貸物である不動産について所有権の移転の登記」（605 条の 2 第 3 項）である。

(2) 本件では、賃貸物である乙建物について、本件売買契約を原因とする D から H への所有権移転の登記がされている。

(3) よって、H は、E に、賃貸人たる地位の移転を対抗できる。

第 2 下線部㊧を根拠付けるために F がすると考えられる主張。

1 (1) F は、467 条 1 項、2 項に基づき、本件賃貸借契約に係る平成 28 年 9 月から平成 40 年 8 月分までの賃料債権（以下、「本件債権」という。）の譲渡を受けたとして、E から賃料の支払を受けることができると主張する。この主張が認められるための要件は、「譲渡人が債務者に通知」をしたこと（同条 1 項）、及び、その通知を「確定日付のある証書」によってしたこと（同条 2 項）である。

(2) 本件では、本件債権を D から F に譲渡する本件譲渡契約を締結したことを、本件債務者の債務者である E に通知している。また、この通知は内容証明郵便でなされている。よって、上記要件を満たす。

(3) もっとも、本間において、将来債権の譲渡の可否が問題となる。466 条の 6 第 1 項より、債権の譲渡は、その意思表示の時に債権が現に発生していることを要しない。また、債権の譲渡には、現に発生していない債権の譲渡も含まれる（467 条 1 項括弧書き）。よって、**将来債権の譲渡は可能である。**

3 上記いずれが正当であるか。

(1) 賃貸人たる地位が移転すれば、原則として賃料債権も付随して移転すると解するのが相当である (605 条 4 項)。もっとも、賃貸人たる地位が移転する前に、元賃貸人が賃料債権を第三者に譲渡していた場合には、賃料債権は賃貸人たる地位に付随して移転しないと解するのが信義則上相当である。

(2) 本件では、D が F に本件債権を譲渡したのは、本件譲渡契約を締結した平成 28 年 8 月 3 日である。一方で、賃貸人たる地位が D から H に移転したのは、本件売買契約により乙建物が H に譲渡された平成 30 年 2 月 14 日である。

(3) よって、賃貸人たる地位が移転する前に、元賃貸人 D が賃料債権を F に譲渡しているから、賃料債権は H に移転しない。

(4) 以上より、賃料債権の譲渡を受けたとして、E から賃料の支払を受けることができるという F の主張が正当である。

〔設問 3〕

第 1 H は本件債務引受契約の無効を主張する事ができるか。

1 H は、本件債務引受契約が、**基礎事情の錯誤** (95 条 1 項 2 号) に基づくものであるとして、これを取消すことで、無効を主張すると考えられる。この主張が認められるための要件は、①表意者が法律行為の基礎とした事情のその認識が真実に反すること (95 条 1 項 2 号)、②その事情が法律行為の基礎とされていることの表示 (同条 2 項)、③その錯誤が、法律行為の目的および取引上の社会通念に照らして重要なものであること (95 条 1 項柱書) ④表意者に重過失がないこと (95 条 3 項) である。

(1) H は、本件譲渡契約にかかわらず、乙建物の所有権を取得し登記を備えれば、E から本件賃貸借契約に係る以後の賃料の支払を受けることができると考えており、乙建物の収益性を法律行為の基礎としていたといえる。しかし、F が E から賃料の支払を受けるという主張が正当であるため、H にとっては乙建物の収益が見込めず、H が法律行為の基礎としていた事情は真実に反するといえる (①)。

(2) G も、長期の安定した賃料収入が見込める乙建物を売りに出せば、容易に相当な価格で売れるのではないかと述べていることから、乙建物の収益性が、本件債務引受契約の基礎になっていたといえる (②)。

(3) 表意者の保護と相手方の保護のバランスを図るため、「重要性」の要件は、もしその錯誤がなければ、表意者はその意思表示をしなかったであろうし、表意者と同じ状況にある通常人もその意思表示をしなかったであろうと認められる必要がある。

本件では、乙建物を売却することで収益を得られることが、本件債務契約の前提となっていた。よって、乙建物の収益性が見込めなければ、H は、本件債務契約を締結しなかったであろうし、通常人もその意思表示をしなかったであろうといえる (③)。

(4) 重過失とは、通常人が当然に払うべき注意を著しく欠くことをいう。たしかに、乙建物の収益性を前提として、6000 万円の債務引受契約を結んでおり、また、H は専門家ではないのであるから、専門家に相談すべき注意義務違反が認められる可能性はある。しかし、

H は、素人であり、この義務を当然に払うべきとまではいえない。よって、重過失があったとは言えない (④)。

2 よって、上記要件を全て満たすから、H は本件債務引受契約を取消して、無効を主張できる。

以上