

第1 設問1

1. AがCに対して、保証債務の履行を請求するためには、①主債務の存在、②①に基づいて保証契約が締結されたこと、③②の書面（民法以下、法名省略）446条2項）を要する。

①. まず、①については、AB間において、平成22年6月11日に甲工場6000円分の売買契約が合意され、その代金として、4500円分の債目に交換される合意がなされた。このため、BはAに対して、4500円の債務を負っている。

②. 次に、②については、AB間では、①の4500円については（連帯保証を行う旨が合意された。しかし、この時点で、BはCから保証契約を締結する代理権を得てから一無権代理（113条1項）である。そのため、（主保証人とする保証契約は本末、Cに効果帰属しない。

おとし、平成22年6月15日に、CはBから~~保証契約~~保証契約についての追認を求められ、これを承諾して、Aに「連帯保証人になること」に異存はない旨を述べた。追認している（113条2項）。

したがって、保証契約締結時に~~尚~~有効である（116条）、AC間では保証契約が締結されたといえる。 **不正確**

③. では、③については、書面を要するといえるか。 **なぜそれが争点になるのか？**

ア) **正しくない！** AB間では、平成22年6月11日に「Cがこの売買契約に係る代金債権の連帯保証人になる旨の書面が作成されている。CはBの無権代理を追認したことから、この書面についても追認により有効な書面と認められるようにも思われる。？」

しかし、保証契約の場合には要式性が要求される趣旨は、保証人に対して保証内容を明確に示すこと、保証人に真正に保証

第 問

する意思があるか、熟慮をせることである。

規範定立

イ) こうすると、「書面」(446条2項)といえるから、保証内容を保証人に理解し、これによって保証を認容したといえるなければならないと解釈する。

ウ) 本件では、AB間と保証人との書面が作成されたから、後日にはBはCに対して、保証内容をわきまを説明し、当該書面を示して、その書面に記載されている通りの代金債務に対してCが連帯保証する旨の契約を合意したこと、Cの直認を付いたことと説明している。このような態様からすれば、Cが直接書面を作成しているといえても、保証内容は明確に示され、真に保証する意思があるか、熟慮をしているといえる。この上で、Cは直認しており、「書面」に対しても直認しているといえる。

ズレ

エ) したがって、当該書面も保証契約の「書面」といえるから、「書面」により合意したといえる。

2. 以上のことにより、AからCへの保証契約に基づき履行請求は要件を全て充足しており、請求できる。

第2. 設問2

内容

1. BからCに対して支払った100万円をFに請求する方法として、債務不履行に基づく損害賠償請求(415条1項)するところから考えられる。この請求をするためには、「債務の本旨に従った履行」がないことを要するところ。Fにはこのような不履行があるといえるか。問題提起ではない

イ) Fは賃借人であり、賃借人には賃借物の用途に従った使用・収益をする義務がある(616条, 594条1項準用)。そして、雨漏りを生

教

じであるような集積を伴う内装工事は、保存義務に反しており、適切な使用収益を伴わないと主張することから、

これに対して、~~反対問題提起~~ 両方を取り出したのは内装業者であるHであり、内装に付いてはBの承諾を得ているから、保存義務に反したとはいえないとの反論もあり得る。

しかし、HはFより内装工事について請負っているから、HはFの履行補助者として、Fと同様に保存義務を負い、このHにおいて保存義務が果たせなかったことは、Fもその責めを負うことになる。

したがって、Fは保存義務に反しており、適切に内建物を使用してはいない。賃借物の用途に従って使用・収益を行うといえないから、「債務の本旨に従った履行」とはいえない。他の要件は？

(2) そこで、Fは、貸借人には賃借物の使用及び収益に必要な修繕をする義務を負うため(606条1項)、当然に両者の修繕を行う義務があり、賃借人はその費用を支払う必要はないと反論することから、

たしかに、賃貸借契約は目的物の使用・収益をせしめることについて好個を得るため、貸借人は目的物を使用・収益する状態にあかなければならない。しかし、目的物を使用・収益できなかった原因は、賃借人であるFにあるため、この場合には賃借人であるBは当該義務を負わない(606条2項)。

したがって、Bは費用負担する必要はなく、当該反論はあてにならない。

2. 以上のことから、Bの請求は認められる。

第3設問3

冒頭

1. 民法 賃借人は「賃借物の修繕が必要である場合」に「修繕するに
とかひする」とされている(602条柱書)。

(1) 本件では、平成24年8月に大型台風により丙建物の2階の窓が
損傷し、外気が吹き込み、児童や生徒に於いて授業をするに支障
が生じた。学習塾を以てするGにとっては、このことは事実上継続し得な
い状態であり、修繕するに於いて「急迫の事情」(607条の2第2号)
があるといえる。 法改正前

したがって「賃借物の修繕が必要である場合」に於いて、修繕する。

(2) さらに、この修繕は、必要費といえるから、直ちに貸借人に償還請
求する(608条1項)。

(3) おいて、GにはBに対して、必要費を以てして支払支出した報酬の
相当額を支払うようBに対して請求する権利を有する。

2. 次にGは、本件においては、物上代位により差押えがなされた
としても、賃料債権と必要費請求権との相殺が成り立つと主張すること
が考えられる。 これが問われている事項

(1) まず、平成13年最高裁判決は、抵当権の設定登記がなされている以上、
その公示力により当該不動産が物上代位(304条)の目的となつて
第三者は知ることから、物上代位にある差押えが行われるおそれかあ
ることを含めて権利義務関係に入っているといえる。そのため、物上代位の
差押えがなされた後については、抵当権設定登記後に借借人に於いて
取得した賃料と賃料との相殺は成り立つとした。

このように、抵当権が不動産の交換価値を担保し、追及力
があることから、原則、結果実において物上代位の必要はないといえること

第

問

3. 差押えに至る場合には交換価額が相当程度低く下落していることが予想され、抵当権者の保護と保因の必要があるためと考えられる。このように場合には、相殺の期待よりも物上代位と優先権（という）を、差押えを条件とするとして相殺権者の保護を図ったといえる。

(2) 本件では、因に2112の抵当権の決定は、平成23年9月14日であり、GからBに於いて、債権30万円を付するのは、平成24年9月10日である。つまり、抵当権決定登記の後に、貸貸人に対する債権を得ていることである。

(3) ところで、差押え後の債権債権については、物上代位の目的であり、相殺はできないことになる。

この点、差押えは平成24年12月7日に行われており、対象となるのは、平成24年9月分、10月分、11月分である。このため、債権未償還債権は相殺の目的は差押え前である。上記判例では、差押え後に生じた債権債権について相殺を禁止しており、本件ではあてはまらないといえる。

また、上記判例では保証金返還請求権と相殺されていたが、本件は必要費償還請求権であり、必要費に直ちに償還される性質があるところ、判例の事案とは、相殺する請求権の性質が異なる。

(4) したがって、差押え前に生じていた債権債権については相殺できるといえる。

3. おて、Gの相殺は適可能であり、30万円相殺後の60万円をDに支払えばよいと主張する。

以上