

論文式試験問題集
[民法・債権法Ⅰ]

[民法・債権法 I]

次の文章を読んで、後記の〔設問 1〕,〔設問 2〕に答えなさい。

I 【事実】

1. 令和2年8月頃、Xは、個人で歯科医院を開業するため、賃貸物件を探していたところ、Y社の所有するショッピングセンター(以下「甲建物」という。)内のテナントが空いていることを知った。
2. 甲建物は新築建物で、最新の免震構造を備えているものとして、テナントの賃料は周辺の物件に比べ、25パーセント高く設定されていた。
3. Xは、建物の安全性に強い関心を持っていたことから、Y社に問い合わせたところ、【事実】2.の事情について説明を受けたので、賃料が高くても仕方がないと考え、甲建物のテナントを借りることを決め、令和2年9月30日、Y社との間で甲建物のテナントについて賃貸借契約を締結した。XY間の約定では、期間は同年10月1日から3年、賃料は月額25万円、各月の賃料は前月末日までに支払うこととされ、同年9月30日、XはY社に同年10月分の賃料を支払った。この賃貸借契約に基づき、同年10月1日、Y社はXに甲建物のテナントを引き渡した。
4. その後、甲建物のテナントでXが開業した歯科医院は地元での評判もよく、Y社に対する賃料の支払も約定どおり行われた。ところが、令和4年8月頃、甲建物を建築した建設業者が手抜き工事をしていたことが判明した。この事実を知らなかったY社が慌てて調査したところ、甲建物は、法令上の耐震基準は満たしているものの、免震構造を備えておらず、予定していたおりの免震構造にするためには、甲建物を取り壊して建て直すしかないことが明らかになった。
5. Y社から【事実】4.の事情について説明を受けたXは、歯科医院を移転することも考えたが、既に定期的に通院している患者も相当数おり、付近に適当な賃貸物件もなかったため、そのまま甲建物のテナントを借り続けることにした。しかし、Xは、甲建物が免震構造を備えていなかった以上、賃料は月額20万円に減額されるべきであると考え、令和4年9月10日、Y社にその旨を申し入れた。これに対し、Y社は、【事実】2.の事情は認めつつも、自分も被害者であること、また、甲建物は法令上の耐震基準を満たしており、Xの使用にも支障がないことを理由に、賃料減額には応じられない、と回答した。
6. Xは、Y社のこのような態度に腹を立て、令和4年9月30日、Y社に対して、今後6か月間、賃料は一切支払わない、と告げた。Y社がその理由を問いただしたのに対し、Xは、甲建物のテナントの賃料は、本来、月額20万円であるはずなのに、Xは、既に2年間、毎月25万円をY社に支払ってきたため、120万円を支払い過ぎた状態にあり、少なくとも今後6か月分の賃料は支払わなくてもよいはずである。と答えた。これに対して、Y社は、そのような一方的な行為は認められないと抗議し、Xに対して従来どおり賃料を支払うように催促したが、その翌月以降もY社の再三にわたる催促を無視してXが賃料を支払わない状態が続いた。そこで、令和5年3月1日、Y社は、Xに対して、賃料の不払を理由としてXとの賃貸借契約を解除する旨の意思表示をした。

〔設問 1〕 (配点：25点)

XがY社による賃貸借契約の解除に反論するためには、【事実】6.の下線を付した部分の法律上の意義をどのように説明すればよいか。Xの主張として認められる可能性のある法律構成を1つ挙げて回答しなさい。

Ⅱ【事実】 1. から 6. までに加え、以下の【事実】 7. の経緯があった。

【事実】

7. その後、甲建物の近隣で、最新の設備を備えた歯科医院が開業し、Xの歯科医院の経営が厳しくなった。Xは、Z銀行から開業の際に運転資金 2000 万円を借り受けていたが、返済がままならなくなった。そこで、XはZ銀行に追加の運転資金 1000 万円の融資を依頼したところ、追加融資の代わりに、Xの信用力の補完として保証人を付けることを求められた。

【設問 2】 (配点 : 25 点)

以下の小問について理由を付して結論を述べなさい。小問はそれぞれ独立したものとする。

(1) 小問 1

Xは、妻Aに事情を説明したところ、保証人を引き受けてもらう旨の了解を得られた。Aは、Z銀行とのあいだでXの債務を主債務とする保証契約を締結したが、保証意思を宣明する内容の公正証書は作成されなかった。Aは、税務書類上はXの歯科医院の業務に従事していることになっていたが、実際には家事と育児に追われていてXの業務に携わったことはなかった。このとき、Xからの追加融資の返済がなされなかった場合、Z銀行は、Aに対して保証債務の履行を請求することができるか。

(2) 小問 2

Xは、知人Bに事情を説明したところ、保証人を引き受けてもらう旨の了解を得られた。Bは、Z銀行とのあいだでXの債務を主債務とする保証契約を締結し、保証意思を宣明する内容の公正証書も作成された。ところが、Bは、Xから、Z銀行から 2000 万円をすでに借りていることを知らされておらず、Xが主債務の他にも借入れがあることを知っていれば、保証人の依頼は断っていた。Z銀行が上記のようなXB間の事情について知る術はなかった。このとき、Bは、Z銀行との保証契約を取り消すことができるか。

2020 年 12 月 6 日

担当 : 弁護士 沼里祐太

参考答案

[民法・債權法 I]

<p>第1 設問1について</p> <p>1 Y社は、Xに対し、賃料不払という債務不履行を理由としてXとの賃貸借契約を解除する旨の意思表示をしている(民法541条)。それに対し、Xは、債務不履行の主張に対して賃料の不払がない旨の反論をする。</p> <p>2 具体的には、Xは、免震構造が具備されていないことを原因として賃料減額請求権を有することを主張することになるが、有償契約に準用される契約不適合責任にもとづいて賃料減額請求(民法第559条による同法第563条の準用)をすることはできないか。</p> <p>3 まず、XがY社から引き渡しを受けた甲建物が「種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものである」(民法563条1項、562条1項)といえるかどうか問題となる。契約の内容に適合するかどうかは、契約締結当時の取引観念に照らして、当事者間で目的物がどのような品質・性能を有することが予定されていたかを基準とすべきである。</p> <p>4 本件についてみると、Xでは建物の安全性に強い関心をもっており、甲建物が免震構造を備えている周辺物件と比べ賃料が25パーセント高く設定されていることを了解し、Y社では免震構造を備える建物として甲建物の賃料を設定していた。したがって、XY間において、甲建物が免震構造を備えることが賃貸借契約の内容として予定されていたことが認められる。ところが、甲建物は免震構造を全く備えていない状態であった。したがって、甲建物が免震構造を備えていない</p>	<p>ことは契約不適合にあたる。</p> <p>5 また、甲建物を予定していた免震構造にするには建物の建て直しが必要であり、履行の追完は不可能である。</p> <p>6 以上より、Xは、履行の追完の催告をすまでもなく、不適合の程度に応じて賃料の減額を請求できる(民法563条1項、2項)。甲建物の不適合に該当する免震構造は、賃料の25%に相当するものとされていることから、毎月5万円の賃料減額を請求することができる。したがって、Xの主張は、民法563条にもとづく賃料の減額請求により過去2年間に払いすぎていた賃料の合計額120万円(5万円×24ヶ月)の不当利得返還請求権(民法703条)と、今後6ヶ月分の120万円の賃料支払債務を相殺(民法505条1項本文)すること、Y社からの債務不履行の主張に反論するものである。なお、受働債権にあたる今後6ヶ月分の賃料支払債務は、期限の利益を放棄することにより、その弁済期が現実到来しているものとして相殺適状にすることができる。</p> <p>第2 設問2について</p> <p>1 小問(1)について</p> <p>Xの負担する主債務は、歯科医院の追加の運転資金1000万円である。借主が借り入れた金銭等を自らの事業に用いるために負担した貸金債務にあたるため、AがXのZ銀行に対する主債務を保証することとは、「事業のために負担した貸金等債務を主債務とする保証契約」(465条の6第1項)にあたる。そのため、当該保証契約の締結に</p>
---	--

<p>先立ち、公正証書で保証人が保証債務を履行する意思を表示する必要があるのが原則である。</p> <p>もともと、Aは、主債務者Xの妻であることから「主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者」（465条の9第3号）にあたり、公正証書の作成が不要にならないか問題となる。</p> <p>そもそも、事業のために負担した貸金等債務を主債務とする保証契約について公正証書による保証人の意思確認が必要とされるのは、保証債務を負うことによるリスクを十分に自覚せずに安易に保証人となることを防止する趣旨である。そうだとすると、「事業に現に従事している」とは、実際に事業に従事している配偶者で、かつ、主債務者の事業の状況をよく知り得る立場にあり、保証のリスクを認識することが可能である場合をいうと解する。</p>	<p>本件では、Bは、Xから、Z銀行から2000万円をすでに借りていることを知らされていなかった。Xは、保証人であるBに対し、「主債務以外に負担している債務の有無並びにその額及び履行状況」の情報を提供する義務がある（465条の10第1項2号）。しかしながら、Xが上記の義務を怠ったことにより、BはXの借入状況について誤認し、それによってXの主債務を保証するに至ったものといえる。もともと、Z銀行は、Xが情報提供義務を怠っていたことにつき、知り、又は知ることができたとはいえないため（465条の10第2項）、Bは、Z銀行との保証契約を取り消すことはできない。</p>
<p>以上</p> <p>2 小問（2）について</p> <p>上記のとおり、BがXのZ銀行に対する主債務を保証することは、「事業のために負担した貸金等債務を主債務とする保証契約」（465条の6第1項）にあたる。</p>	<p>以上</p>

2020年12月6日

担当：弁護士 沼里祐太

予備試験答案練習会(民法・債権法Ⅰ)採点基準表

受講者番号

	小計	配点	得点
〔設問1〕	(25)		
・Y社はXに対し、賃料不払の債務不履行を理由として、Xとの賃貸借契約を解除する旨の意思表示をしていること(民法541条)、Xの主張は上記の債務不履行に対する反論であること		5	
・賃料の減額を基礎付ける法的根拠を条文を指摘しながら論じていること(契約不適合責任、民法611条の賃料減額請求権など)		10	
・結論:賃料の減額により発生した過去2年間分の賃料の不当利得返還請求(民法703条)と今後6ヶ月分の賃料支払債務の相殺(民法505条1項本文)を主張していること		5	
裁量点		5	
〔設問2〕小問1	(25)		
・条文(民法465条の6第1項)の指摘		2	
・「事業のために負担した貸金等債務」の解釈とあてはめ		2	
・条文(第465条の9第3号)の指摘		2	
・「主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者」の解釈とあてはめ		2	
・結論:Z銀行は、Aに対して保証債務の履行を請求することはできない		2	
〔設問2〕小問2			
・条文(民法465条の10)の指摘		2	
・Xには、保証人となるBに対して「主債務以外に負担している債務の有無並びにその額及び履行状況」の情報を提供する義務があること		2	
・Xが上記義務を怠ったことにより、BはXの借入状況について誤認し、それによってXの主債務を保証するに至ったものといえること		2	
・Z銀行は、Xが情報提供義務を怠っていたことにつき、知り、または、知ることができたときにあたらないこと		2	
・結論:Bは、Z銀行との保証契約を取り消すことはできない		2	
裁量点		5	
合計	(50)		

民法・債権法 I 解説レジュメ

第 1. 総論

賃貸借契約および保証契約を題材にして、債権法分野の問題について、基本的な法的知識・理解の有無、論理的に一貫した表現をする能力、具体的事実について法的観点から評価し構成する能力を確認する問題を出題した。

設問 1 は債務不履行解除に対する反論を通して現場思考を問う問題、設問 2 は保証に関する条文を正確に指摘できるかどうか問う問題である。

なお、2020 年の司法試験の問題からは債権法改正が出題範囲となるため、債権法改正を前提とする問題で構成した。

第 2. [設問 1] について

(1) 出題の趣旨

本設問は、X が Y 社から賃借した建物が最新の免震構造を備えているとして賃料が高く設定されていたのに、そうではなかったことが判明し、X がその後の賃料の支払を拒絶した事例において、X の主張の法的構成を検討することを求める。平成 26 年司法試験民事系科目第 1 問（民法）からの出題である。現場思考を求められる問題となっている。

(2) 解説

ア 前提となる法律関係

本設問では、Y 社は、X に対して、賃料の不払を理由として X との賃貸借契約を解除する旨の意思表示をしているが、まず、この解除が、民法 541 条に基づき X の債務不履行を理由とするものであることを指摘しておく。

これに対して、X は、賃料は、本来、月額 20 万円であるはずなのに、既に 2 年間、毎月 25 万円を Y 社に支払ってきたため、120 万円（5 万円×24 ヶ月）を払い過ぎた状態にあり、X が Y 社に対して有している債権と賃料債務を相殺するので、少なくとも今後 6 月分の賃料は支払わなくてもよいはずであると主張している。この主張は、債務不履行に対して、賃料の不払いがない旨の主張とみることができる。

イ 争点—X の法的主張

問題は、この X の主張を基礎付けるために、どのような法的構成が考えられるかである。X の法律構成としては、大きく次の (I) と (II) に分けられる。

I 賃貸借契約は当初から月額 20 万円で成立しており、2 年間にわたって毎月 5 万円ずつ賃料を払い過ぎた分については不当利得返還請求権が認められ、それと今後 6 か月分の賃料とを相殺するという主張

① 契約不適合責任の規定の準用による代金減額請求（民法第 559 条による同法第 563 条 2 項の準用）をする方法

- ・ 売買以外の有償契約についても準用される。
- ・ 「引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものであるとき」の解釈・あてはめ
- ・ 履行の追完の催告

② 民法 611 条第 1 項の賃料減額請求を直接適用する方法

- ・ 新民法 611 条により、「滅失」に限らず、使用収益不能の場合でも賃料の減額を請求できるようになった。
- ・ 「滅失その他の事由により使用及び収益をすることができなくなった場合」の解釈・あてはめ

〈参考 1〉旧民法 611 条の類推適用を認めた裁判例

(1) 名古屋地判昭和 62 年 1 月 30 日

賃貸人の修繕義務不履行により賃貸建物の一部が使用収益できなくなった場合、賃借人は賃料減額請求権を有するとした事案

二階部分(住宅)の少なくとも三分の二が、原告の修繕義務の不履行により使用できない状態にあったことが認められるところ、民法第 611 条第 1 項の規定を類推して、賃借人は賃料減額請求権を有すると解すべきであるとし、賃料の 25%を減額した。

(2) 東京地判平成 17 年 8 月 30 日

賃貸人である原告(反訴被告)が、被告らに対し、未払賃料等の支払い等を求め、賃借人である被告(反訴原告)が、原告の修繕義務の不履行により、建物内に保管していた被告制作の版画等がカビに汚染されたとして、損害賠償を求めた事案(賃料減額を肯定)

「本件水漏れに加え、本件カビの発生、増殖により、本件建物を通常の用法にしたがって使用収益することは阻害されるに至ったとみられるから、本件建物につき通常の使用ができなかった割合に応じて被告 A は、賃料の減額請求をすることができるというべきである(民法第 611 条第 1 項類推適用)。減額されるべき賃料の割合は、本件建物の全部が本件カビに汚染されていたものではなかったこと、前記期間中、被告 A のほか L も本件建物に居住し得たこと、被告 A には、本件カビの発生を知ったときから、これに対する防除の措置をとることが可能であり、またこれを期待し得たこと、本件カビの拡散には被告 A の対応の不備も与っていると思われることなど諸般の事情を併せ考慮すると、3 割と評価するのが相当である。」

(3) 東京地判平成 15 年 3 月 31 日

マンションの賃借人が、騒音被害が改善されないことを理由に賃料及び共益費の半額を支払わなかったことに関し、賃貸人が債務不履行解除した場合につき、賃貸借契約解除の意思表示は無効であるとした事案(賃借人の一方的な賃料減額の効果は否定した)

「他室の居住者の騒音被害による生活妨害等に賃貸人が対応しないことは、通常目的物の一部滅失と同視されるものではなく、当然には民法第 611 条が類推適用されるとはいい難い。類推適用が許される場合がありうるとしても、少なくとも、相当期間にわたって一定時間客観的に受忍限度を超えた騒音が続く状態であるなど、物理的にも一部使用不能状態が明らかであることが必要と解する。」

〈参考2〉危険負担の類推適用

【大阪高裁平成9年12月4日判決・判例タイムズ992号129頁】

「天災によって賃貸借の対象物が滅失に至らないまでも損壊されて修繕されず、使用収益が制限され、客観的にみて賃貸借契約を締結した目的を達成できない状態になったため賃貸借契約が解約されたときには、賃貸人の修繕義務が履行されず、賃借人が賃借物を使用収益できないままに賃貸借契約が終了したのであるから、公平の見地から、民法536条1項を類推適用して、賃借人は賃借物を使用収益できなくなったときから賃料の支払義務を負わないと解するのが相当である」

③ 錯誤取消しをする方法

- ・この場合は、毎月5万円の限度で契約が一部取消しとなることを説得的に基礎付ける必要がある。①取消原因が存在する部分とその他の部分を分離することが可能か、②一部取消としても規制の目的を達成しうるかどうか、③契約の拘束力を維持することが当事者の意思に反しないか。

II 賃料は月額25万円であるものの、XはY社に対して毎月5万円の損害賠償請求権を有しており、それと今後6か月分の賃料とを相殺するという主張

① 免震構造を備えた物を使用収益させるという債務不履行を理由とする損害賠償（民法415条）

- ・ただし、Y社に帰責事由が必要。

② 原始的不能の場合の損害賠償請求（民法412条の2第2項）

- ・ただし、Y社に帰責事由が必要。

ウ 相殺（民法505条1項）について

【平成25年2月28日 最裁判所第一小法廷】

既に弁済期にある自働債権と弁済期の定めのある受働債権とが相殺適状にあるというための要件について判示。

「既に弁済期にある自働債権と弁済期の定めのある受働債権とが相殺適状にあるというためには、受働債権につき、期限の利益を放棄することができるというだけでなく、期限の利益の放棄又は喪失等により、その弁済期が到来していることを要する。」

→相殺適状であるというためには、期限の利益を放棄すれば可能な状態であっただけでは、期限の利益の放棄又は喪失等により、その弁済期が到来していることが必要。

エ 本問の検討

上記のとおり、Xの主張を基礎付けるための法的構成は複数考えられるところ、Y社に帰責性を認めることが困難な本事案においては、賃料減額を請求する法律構成を主張することになる。改正民法下では、民法611条の賃料減額請求、または、契約不適合責任の効果として代金（賃料）減額請求で法律構成するのが、Xの主張とも整合的といえる。そして、賃料減額請求で発生した不当利得返還請求と今後の賃料支払債務を相殺する。

第3. [設問2] について

(1) 出題の趣旨

保証についての適切な条文を指摘し、本事例に対するあてはめを求める出題である。

今回の民法改正のなかでも、特に保証に関しては保証人保護等の観点から多岐にわたる重要な実質改正が行われている。本問は、事業のために負担した貸金等債務を保証する保証契約の特則（民法465条の6以下）および主たる債務者による情報提供義務（民法465条の10）から出題した。

(2) 小問1—事業のために負担した貸金等債務を保証する保証契約の特則（民法465条の6以下）

ア 事業のために負担した貸金等債務

「事業のために負担した貸金等債務」とは、借主が借り入れた金銭等を自らの事業に用いるために負担した貸金等債務を意味する。製造業を営む株式会社が製造用の工場を建設したり、原材料を購入したりするための資金を借り入れることにより負担した貸金債務が典型例。

（注）子の奨学金や居住用不動産を購入するために負担した貸金等債務は「事業のための負担した貸金等債務」とはいえない。一方で、賃貸を目的とする不動産の購入のために負担した貸金等債務は「事業のための負担した貸金等債務」に含まれる。

イ 保証意思宣明公正証書の作成

事業のために負担した貸金等債務は、その契約の締結に先立ち、その締結の日前一箇月以内に作成された公正証書で保証人になろうとする者が保証債務を履行する意思を表示していなければ、その効力を生じない（民法465条の6第1項）。

→個人が保証債務を負うことによるリスクを十分に自覚せずに安易に保証人となることを防止する趣旨。

ウ 例外—公正証書の作成が不要な場合

主債務者である株式会社の取締役の地位にある者が保証人になる場合など、一定の場合については、主債務者の状況を十分に把握することができる立場であり、そのリスクを十分に認識せずに保証債務を締結するおそれの低いと考えられることを踏まえて、公証人による意思確認を不要としている（民法465条の9）。

エ 「主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者」（民法465条の9第3号）

「主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者」が公正証書の作成が不要とされているのは、個人事業主の配偶者は、特に事業に現に従事している場合には、事業の状況などをよく知り得る立場にあり、保証のリスクを認識することが可能であるし、配偶者間では明確な契約はなくても当該事業の損益を個人事業主と実質的に共有する立場にあると考えられるため。

「事業に現に従事している」とは、保証契約の締結当時においてその個人事業主が行う事業に実際に従事しているといえることが必要であり、単に書類上事業に従事しているとされているだけでは足りず、また、保証契約の締結に際して一時的に従事していたというのでは足りない。

オ 本問の検討

Xが負担している主債務が「事業のために負担した貸金等債務」が当たるとを指摘すること。

そのうえで、妻AがZ銀行と保証契約を締結するにあたって、公証人による意思確認が不要とされる「主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者」にあたるかど

うかを論じる。配偶者は実際に事業に従事していることが必要であり、Aは、例外事由にはあたらなないと考えられる。

(3) 小問2—主たる債務者による情報提供義務（民法465条の10）

ア 情報提供義務

保証契約時の主債務者の財産状況を適切に把握させる観点から、事業のために負担する債務についての保証を個人に委託する主債務者は、次の情報を提供しなければならない。

- ① 財産および収支の状況
- ② 主債務以外に負担している債務の有無並びにその額及び履行状況
- ③ 主債務の担保として他に提供し、又は提供しようとするものがある時は、その旨およびその内容

イ 情報提供義務違反による取り消し

主債務者が上記の義務を怠ったことにより、保証契約締結時における主債務の財産状況について誤認し、それによって保証契約を締結した場合には、保証人は保証契約を取り消すことができるとしている（民法465条の10第2項）。もっとも、保証契約の相手方である債権者が情報提供義務の当事者ではないことから、項情報提供義務違反の有無を当然に知る立場になりことから、このような債権者の立場にも考慮し、情報提供義務違反があることを債権者が知り、又は知ることができたに限り、保証人は保証契約を取り消すことができるとしている。

ウ 本問の検討

Bが、Xから、XがZ銀行から2000万円をすでに借りていることを知らされていなかった事実が、情報提供義務違反になることを論じる。その結果、Z銀行において情報提供義務違反があることを債権者が知り、又は知ることができたに限り、保証人は保証契約を取り消すことができるが、本件ではそのような事情はなく、保証契約の取り消しはできないと考えられる。

【参考文献等】

- ・平成26年司法試験民事系第1問（法務省）
- ・民間賃貸住宅に関する相談対応事例集（国土交通省）
- ・筒井健夫ほか「一問一答 民法（債権関係 改正）」商事法務
- ・筒井健夫ほか「改正債権法と保証実務」金融財政事情研究会

以 上

2020年12月6日

担当：弁護士 沼里祐太

最優秀答案

回答者 MU 39点

第1 設問1

XがY社による賃貸借契約の解除(541条)に反論するためには、事実6.の下線部の法律上の意義をどのように説明すればよいか。まず、Xは甲建物のテナントの賃料を月額25万円から20万円に減額する旨の主張を行っているがこれが認められるか。

この点、賃貸借契約に売買の規定が準用される(559条)、「引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものであるとき」は、借主は、「その不適合の程度に応じて代金の減額を請求」できる(562条1項、563条)。ここでいう契約不適合は、当事者が賃貸借契約において目的物の種類、品質等にどのような意味を与えたのかを解釈により判断される。この判断にあたっては、賃貸人の責に帰すべき事由によるものであることは、代金減額請求権の有無に影響を与えるものではない。

本件では、甲建物の賃料が周辺の物件に比べて25パーセント高く設定されていたのは、最新の免震構造を備えていることを理由としていた。そして、Xは、建物の安全性に強い関心を持っており、Y社から当該理由を説明を受けた上で甲建物を借り受けている。そうすると、本件賃貸借契約の契約内容は、最新の免震構造を備えた物件を賃貸借するということが求められ、このような品質を欠く甲建物を賃借する事は、契約内容に適合しているとはいえない。また、予定通りの免震構造にするためには、甲建物を取り壊して建て直すしかないため、催告をしても履行の追完を受ける見込みがない状況といえる。

よって、XはYに対して、免震構造が備えられていないことを理由にテナントの賃料を月額20万円に減額する旨の請求権を有する。

次に、Xは、当該減額請求権を有することを理由に今後6ヵ月間の賃料の支払を拒否することができるか。

法律上の原因なく「他人の財産」によって利益を得ている者は、これを返還する義務を負う(703条)。

Y社は、Xの代金減額請求により、月額20万円の賃料であるところ、25万

円、2年間で120万円の賃料をXから受領している。Y社には、これを受領する法律上の原因はないため、Xの損失により利益を得ているといえる。

よって、XはY社に対して120万円の不当利得返還請求権を有する。

では、XはY社に対する6ヵ月間の賃料債務とY社のXに対する、当該不当利得返還債務を相殺する（505条1項）ことはできるか。両債務は、金銭債務であるところ、弁済期が到来しているといえるか。

この点、不当利得返還債務は、期間の定めのない債務であるところ、履行の請求があることにより履行遅滞の責任を負うことになる（412条3項）。

Xは、Y社に対して、「120万円を支払い過ぎた状態にあり、少なくとも今後6ヵ月分の賃料は支払わなくてもよいはずである」と答えているところ、これは、不当利得返還請求権を行使し、当該賃料債権と相殺する旨の意思表示であると認められる。

よって、両債務は相殺により消滅しているといえる。

以上により、XのY社に対する未払いの賃料債務は消滅しており、Xは、賃料支払債務の履行遅滞に陥ってはいないため、賃料不払いを理由とするY社による賃貸借契約の解除は認められない旨を反論することが考えられる。

第2 設問2 小問1

Z銀行は、Aに対して保証債務の履行を請求できるか。事業のために負担した貸金等債務を主たる債務とする保証契約を締結する場合、原則は、保証人になろうとする者の公正証書による保証債務の履行する意思表示が必要である（465条の6第1項）。もっとも、主たる債務者の事業に「現に従事」している主たる債務者の配偶者を保証人とする場合は、公正証書の作成が不要であるところ（465条の9第3号）、Xの妻であるAは、税務書類上は、Xの歯科医院の業務に従事していることになっているが、実際には業務に携わったことがないので、同号の適用があるかが問題となる。

この点、公正証書の作成を義務づける趣旨は、保証のリスクを十分に自覚せず、安易に保証契約を締結することを防止することにある。そして、同号が例外的に公正証書の作成を不要とする理由は、現に事業に従事していれば、事業のことを理解しており、保証のリスクを認識することができるため公正証書を作成する必要性が高くないと考えられる点にある。そうすると、「現に従事」しているかどうかは、実際に事業に従事している必要があり、形式的に書面上従事しているとされているだけでは足りないと考えられる。

本件では、A は、育児と家事に追われていて X の業務を一時的にすら携わったことがなく、同業務の経営状況等を正しく理解していたとはいいがたく、保証リスクの認識は不十分であったと思われる。

よって、A は X の業務に「現に従事」していたとはいえない。

したがって、公正証書が作成されていないので、A の保証債務は無効であり、Z 銀行は、A に対して保証債務の履行を請求できない。

第 3 設問 2 小問 2

B は、Z 銀行との保証契約を取り消すことができるか。

この点、民法は、主たる債務者に対して、情報提供義務を課している（465 条の 10 第 1 項）。これによれば、主たる債務者は、保証人になろうとする者に対して、主たる債務以外に負担している債務の有無、並びにその額及び履行状況についての情報を提供しなければならない（同項 2 号）。当該情報が提供されなかった場合、これにより保証人になろうとする者が誤認してなされた保証契約については、保証人が取り消すことができる（同条 2 項）。

もっとも、債権者は情報提供義務の当事者ではなく、同義務違反について全く知り得る立場にない場合においてまで、保証契約の取り消しを認めたのでは、債権者に酷であるため、同義務違反について債権者が知り、又は知ることができたときは取り消すことができる（同条 2 項但書）。

本件では、B が Z 銀行との保証契約を締結した時点において、B は、X から、Z 銀行から 2000 万円を既に借りていることを知らされておらず、これを知っていれば、保証人の依頼は断っていた。そうすると、同項 2 号でいうところの情報の提供が X から B に対してなされておらず、X による情報提供義務違反が認められる。そして、Z 銀行は、このような事情を知る術はなかったとのことであるから、当該情報提供義務違反について、知り、又は、知ることができたとはいえない。

よって、B は Z 銀行との保証契約を取り消すことができない。

以 上

表

試験科目	試験地
民法	明治大学

最優秀答案

39

民法
1
頁

第1 設問1

XがY社による貸借契約の解除(541条)に反論するためには、事実6.の下線部
 法律上の意義をどのように説明すればよいか。まず、Xは甲建物のテナントの賃料
 月額25万円から20万円に減額する旨の主張を行っているがこれが認められるか
 この点、貸借契約に売買の規定が準用されると23(559条)、「引き渡された
 目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものであるとき
 賃借主は、その不適合の程度に応じて代金の減額を請求できる(562条
 1項、563条)」。22の契約不適合は当事者が貸借契約において目的物の
 種類、品質等にどのような意味を与えたのかを解釈により判断される。この判断
 にあたっては、貸借人の責に帰すべき事由によるものであることは代金減額請求権の
 有無に影響を与えない。

本件では、甲建物の賃料が周辺の物件に比べて25パーセント高き設定が
 していたため、最新の免震構造を備えていることを理由としていた。そして、Xは
 建物の安全性に強い関心を持っており、Y社から当該理由を説明を受け、甲
 建物を借り受けている。そうすると、本件貸借契約の契約内容は、最新の免震
 構造を備えた物件を貸借するということが求められ、この既存品質から
 甲建物を貸借するときは、契約内容に適合しているとはいえない。また、最新
 の免震構造にあるためには甲建物を取り壊して建て直すしかないため、催告を
 履行の途絶を責め受けることがない状況といえる。△条文△

よって、XはY社に対して、免震構造が備えられていないことを理由に 甲
 の賃料を月額20万円に減額する旨の請求権を有する。

次に、Xは、当該減額請求権を有することを理由に、今後6か月間の賃料



裏

民法 3 頁

(注意事項)
 1 答案用紙の種類
 本答案用紙は、民法の答案用紙です。
 商法、民事訴訟法の答案を本用紙に記載して提出した場合には、試験時間内に申出があった場合を除き、零点となるので、注意してください。
 なお、試験時間中に答案用紙の取違えに気付いた場合には、試験監督員の指示に従ってください(試験時間終了後の答案用紙の取違えの申出には一切応じません。)
 2 答案用紙の取扱い
 答案用紙の取替え、追加配布はしませんので、汚したり曲げたりしないでください。

3 答案作成上の注意
 (1) 答案は横書きとし、解答欄の枠内に頁数
 (2) 答案は、黒インクのボールペン又は万年筆
 となります。
 (3) 答案を訂正するときは、訂正部分が数行
 (4) 答案用紙の表裏を書き通して答案を作成
 間終了後に記載することは認めません。)
 (5) 答案用紙の※印の欄には何も記載しない
 4 その他
 解答欄に受験者の氏名又は特定人の答案で

45

又銀行は、Aに対して保証債務の履行を請求できるか。事業のため借入

46

た貸金等債務を主たる債務とする保証契約を締結する場合、原則は保証人

47

にならうとする者の公正証書による保証債務の履行の意思表示が必要である(44

48

条の6第1項)。もっとも、主たる債務者の兼に「現に従事」している主たる債務者の

49

配偶者を保証人とする場合は、公正証書の作成が不要である(44条の9第3号)。

50

この妻であるAは、債務書類上は、Yの歯科医院の業務に従事しているとして

51

いるが、実際には業務に携わったことがないので、同条の適用があるか問題と

52

20点、~~同条の適用~~公正証書の作成を義務付ける趣旨は、保証の取り扱いは

53

自覚せよ、~~実質に保証契約を締結することを防止することにある。~~そして、同条が

54

例外的に公正証書の作成を不要とする理由は、~~現に兼に従事しているれば、~~事業

55

の2点を理解しており、保証の取り扱いは認識することができるとして公正証書を作成する

56

必要性が高くなる点と主考者との点にある。~~そうすると、「現に従事しているかど~~

57

~~うかを判断するに当たっては、~~実際に事業に従事している必要があり、形式的に書面上

58

に従事していることだけでは足りないと考へる。

59

本件では、Aは、育児と家事に追われてYの業務を一時的に休職

60

したことがない。同業務の経営状況等を正しく理解していたとはいえない。

61

保証の取り扱いは認識は不十分であったと思われる。

62

よって、AはYの業務に「現に従事」していたとはいえない。

63

したがって、公正証書が作成されないので、Aの保証債務は無効である。

64

又銀行は、Aに対して保証債務の履行を請求できる。

65

設問2 小問2

66

Bは、又銀行との保証契約を取り消すことができるか。





さい。なお、解答欄の枠外(着色部分及びその外側の余白部分)に記載した場合には、当該部分は採点されません。
 (ラスタック製消しゴム等で消せないものに限る。)に記載することとし、これ以外で記載した場合には無効答案として零点
 1行の場合には横線で消して、その次に書き直してください。
 氏の場合は「裏に記載」、それ以外の場合は「裏から記載」とだけ、試験時間中に表の解答欄に記載してください(試験時
 りある答案は無効答案として零点となります。

2の点、民法は、主たる債務者に対して、情報提供義務を課している(46条の10第1項)。これによれば、主たる債務者は、保証人になろうとする者に対して、主たる債務以外に負担している債務の有無~~及び~~並びにその額及び履行状況についての情報を提供(なければならぬ(同項2号))。当該情報が提供されなかった場合、これより保証人になろうとする者が誤主たる債務者の財産を没収してなされた保証契約に2つでは、保証人が取り消すことができる(同条2項)。
 もともと、債権者は情報提供義務の当事者ではない、同義務違反について全く知り得る立場にない場合をいって、保証契約の取り消しを認めないのは、債権者に酷であるため、同義務違反について債権者が知り、又は知得るべきであった場合は取り消すことができる(同条2項但書)。

本件では、BがZ銀行との保証契約を締結した時点において、Bは、Xから、Z銀行から2000万円を既に借りていることを知らされておらず、これを知らず、保証人の依頼は断っていた。そうすると、同項2号ひつうと2号の情報の提供がXからBに対してなされておらず、Xによる情報提供義務違反が認められる。そして、Z銀行は、2の8号の事情を知り得るべきであったことから、当該情報提供義務違反について、Z銀行は知り、又は、知り得べきであったから、

よって、BはZ銀行との保証契約を取り消すことができる。
 以上。

採点講評

2020年12月6日・民法（債権法1）

1 全体について

基礎知識の確認を怠らないこと

そもそも基礎知識がないと思われる答案があったほか、その理解が正確でない人も散見された。答練を実施したら基本書にもどって復習するなど常に基本知識の確認を怠らないようにすること。知識の定着には短答の過去問がおすすめです。

条文や法律用語は正確に引用すること

条文は論述する際の出発点になるので非常に大事。条文の引用は正確に行うこと。

今回もそもそも条文を示していない答案が散見されたので注意すること。

法的三段論法を意識すること

法的三段論法を意識して書いている人とそうでない人では点数差が大きくなる。少なくとも、条文の要件・効果についてその解釈が問われているものについては、法的三段論法で記述する必要がある。答案例や優秀答案を参考にしながら「答案の型」を習得するようにすること。

論理のつながりを意識すること

「事実」から「結論」にそのまま直結させてしまう答案が目立った。そのあいだには、理由なり法的評価なりがあるはずで、それがなければ論理的につながっている文章とはいえない。

メリハリをつけて論述すること

答案構成のバランスに注意し、メリハリを意識すること。知っている知識を全部書けばいいというわけではない。試験時間の制約がある以上、出題者が問うているポイントを的確に掴んだうえで、メリハリのある答案になるように意識すること。コンパクトな記載が必要な場合もある。

なお、要件を①、②、③・・・と網羅的に書く方法だと、必然的に不必要な記載も多くなってしまうため、個人的には争点となっている部分を中心に論述する方がメリハリを付けられるのでおすすめ。

2 個別の問題について

(1) 設問1について

まず、設問に真正面から回答していない答案が多く気になった。設問をよく読んで何を回答するのかを確認すること。

答案構成として不当利得返還請求権に言及している答案は多かったが、法的根拠も示さずに月5万円の賃料が法律上の原因のない利得とする答案が目立った。本件で

は賃貸借契約にもとづいて賃料が月25万円で発生しており、ただちに不当利得という話にはならない。

答案例の中には、契約不適合責任にもとづく賃料減額請求権を論じられているものが多かったが、その他にも、611条1項の賃料減額請求、本件賃貸借契約の合理的解釈から、賃料が月20万円であることを導く答案があった。

少数だが、Y社に対して月5万円の損害賠償請求を認める答案もあった。その場合、Y社の帰責事由が必要になるところ、答案のなかには、Y社に建物が免震構造を備えているかを確認する義務があることを認定しているものもあった。

なお、借地借家法32条を根拠に賃料減額を求める答案もあったが、同規定は将来に向かって賃料を減額することになるので過去の賃料には影響がない。そこで、過去の賃料については損害賠償請求をするなど、法律構成を組み合わせることが必要になる。

(2) 設問2・小問1について

保証債務の書面性を問題として答案が一定数あった。本件では書面性自体は問題としていない。

答案の中には、465条6第1項にもとづく公正証書が作成されていないから無効とするものもあったが、妻Aが公正証書の作成を要しない例外要件にあてはまるかの検討も必要である。優秀答案では、公正証書による意思確認が求められている趣旨から例外要件の解釈を導くものもあった。

(3) 設問2・小問2について

465条の10で論じられている答案が半数以上であった。保証債務に関して重要な法改正なので押さえておくこと。短答で出題される可能性もある。

錯誤取り消しで論じている答案も半数程度あった。本件では465条の10と錯誤取り消しの適用範囲が重なることもあって、どちらの構成でも正解とした。

なお、錯誤取り消しの答案で、「動機の錯誤」という記載をしている答案がいくつもあったが、新民法では同用語は使用しなくなったので答案にも使用しないこと。また、95条1項本文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」という要件も検討する必要がある (cf.改正前民法の「要素の錯誤」の要件)。

いずれの場合でも、条文に沿って過不足なく当てはめを行うことが要求されるが、時間切れのためか、要件の当てはめが不十分な答案が目立った。

以上

司法試験予備試験答案練習会 2020年12月6日分 得点分布表

債権法 I

出席者 44名 平均点 17.9点

(人数)



分布	人数
0	2
1~5	5
6~10	6
11~15	8
16~20	5
21~25	6
26~30	3
31~35	6
36~40	3
41~45	0
46~50	0

(得点)