

論文式試験問題集  
[民法・債権法Ⅱ]

## 【民法・債権法Ⅱ】

次の文章を読んで、後記の【設問1】及び【設問2】に答えなさい。

### 【事実】

1. Aは建築設計工事等を業とする株式会社である。Bは複合商業施設の経営等を業とする株式会社である。  
BはAとの間で、令和4年4月1日、Bの所有する土地の上にAが鉄筋コンクリート造の5階建て店舗用建物（以下「甲建物」という。）を報酬2億円で新築することを内容とする建築請負契約（以下「本件請負契約」という。）を締結した。
2. 本件請負契約の締結に当たって、Bは、Aに対して、「外壁の塗装には塗料αを使用してほしい。」と申し入れ、Aはこれを了承した。塗料αは、極めて鮮やかなピンク色の外壁用塗料である。
3. Aの担当者が近隣住民に建築計画の概要を説明した際に、地域の美観を損ねるとして多数の住民から反発を受けたため、Aは周辺の景観に合致する、より明度の低い同系色の外壁用塗料である塗料βで甲建物の外壁を塗装することとした。
4. 令和7年10月25日、塗料βによる外壁塗装を含む甲建物の工事が完了した。同月30日、AはBに対して甲建物を引き渡した。
5. 令和7年10月31日、Bは、Aに対して「塗料αは、Bの運営する他の店舗でも共通して用いられており、Bのコーポレートカラーとして特に採用したものである。外壁塗装に塗料βを使用したことは重大な契約違反である。この件の対処については社内で検討の上、改めて協議させてもらう。」と申し入れた。
6. 塗料βは塗料αよりも耐久性が高く、防汚防水性能にも優れており高価である。そのため、外壁塗装を塗料αで行った場合の甲建物の客観的価値よりも、外壁塗装を塗料βで行った場合の甲建物の客観的価値の方が高い。

### 【設問1】

【事実】1から6までを前提として、次の問いに答えなさい。

- (1) Bが塗料αによる再塗装を求めたが、Aがこれを拒絶した場合において、Bは、Aに対して、本件請負契約に基づく報酬の減額を請求している。  
Bの請求が認められるか、【事実】6に留意しつつ論じなさい。
- (2) Aが塗料αによる再塗装を行う旨の申し入れを行ったが、Bがこれを拒絶した場合において、Bは、Aに対して、再塗装に要する費用を損害としてその賠償を請求している。Bの請求が認められるか論じなさい。

### 【事実（続き）】

7. Cは飲食店やレストランを経営する株式会社である。  
BはCとの間で、令和8年1月1日、甲建物の1階部分（以下「本件区画」という。）につき賃貸期間を契約日から5年間とする賃貸借契約（以下「本件賃貸借契約」という。）を締結した。同契約では、CがBに対して権利金を支払わないことの代償として、本件区画の修繕・造作の新設・変更（まとめて「修繕等」という。）の工事費用はすべてCの負担とし、本件区画の返還時にBに対して修繕等に関して一切の金銭的請求をしない旨の特約が付されている。
8. 同年4月30日、CはBの承諾を得た上で、不動産のリフォーム等を業とするYとの間で壁紙の変更等を含む本件区画の内装全般の改修工事（以下「本件工事」という。）を代金3000万円で施工

することを内容とする請負契約を締結した。

同年6月1日に本件工事は完成し、同日にCは引渡しを受けた。

9. 同年12月頃より世界的に新種の感染症が流行したことでCのレストランも客足が途絶え、同年12月末日までに事実上倒産した。

なお、CはYに対して本件工事代金の内金1000万円を支払っていたが残代金2000万円は支払っておらず、現状ではYがCから同残代金を回収するのは不可能な状態にある。

10. 本件工事により、本件区画には少なくとも1500万円分の現存価値（価値の増加分）がある。

YはBに対して、本件工事の残代金相当額の支払いを求めて訴えを提起した。

## 〔設問2〕

Yの請求の根拠及び内容を説明し、その請求の当否（請求が認められるとする場合にはその金額）を論じなさい。

以 上

2023年2月5日

担当：弁護士 永木裕介

参考答案  
[民法・債権法Ⅱ]

## 第1 設問1(1)について

### 1 Bの請求の根拠

Bは民法563条1項に基づく代金減額請求を行う（559条による準用）。

BはAから令和7年10月30日に甲建物の引き渡しを受けた後にAに対して塗料αによる再塗装を求めたが、これを拒否されているからAによる拒絶意思は明確であり、同請求に際して催告は要しない（563条2項2号）。

### 2 請求の当否

甲建物が「品質に関して契約の内容に適合しない」といえるか。

確かに、甲建物に使用された塗料βは塗料αよりも耐久性が高く、防汚防水性能にも優れており高価であること及び外壁塗装を塗料αで行った場合に比して甲建物の客観的価値を増加させることから、客観的に品質に関して問題があるとはいえない。

しかし、本件請負契約の締結に当たって、BはAに対して「外壁の塗装には塗料αを使用してほしい」と申し入れ、Aはこれを了承していることから、塗料αを使用することは本件請負契約の内容となっていた。

そのため、甲建物の外壁に塗料αを使用しないことは明らかに契約に反しており、品質に関して契約の内容に適合しないものである。

### 3 結論

以上より、Bの請求は認められる。

## 第2 設問1(2)について

### 1 Bの請求の根拠

Bは民法415条1項に基づく損害賠償請求を行う。

前記設問1(1)で検討したとおり、Aが、本件請負契約で合意されていた塗料αではなく塗料βを使用して外壁を塗装したことは「債務の本旨に従った履行」にあたらぬ。

また、塗料αはBの運営する他の店舗でも共通して用いられており、塗料αの使用が本件請負契約で明示的に合意されていたことから、Bは、塗料αによる再塗装を余儀なくされ、その費用相当額の損害が生じている。契約内容と異なる施工方法を採用した際に契約内容と同内容での再施工が求められるのは通常であるから、かかる損害は特別損害にあたらぬ。

### 2 請求の当否

(1) 前記したAの債務不履行について、Aに帰責事由はあるか。

Aの担当者は近隣住民に建築計画の概要を説明した際に地域の美観を損ねるとして多数の住民から反発を受けたことを理由として、周辺の景観に合致する、より明度の低い同系色の外壁用塗料である塗料βで甲建物の外壁を塗装することとしている。

この点、本件請負契約では使用する塗料を明確に合意していたのであるから、前記の事情が生じた際に注文者であるBに塗料変更の打診を行い、Bの判断を仰ぐべきであった。それにもかかわらず、AはBに何らの確認も行わず、塗料βにより外壁塗装を行って

いるから、Aには帰責事由がある。

(2) Aが塗料αによる再塗装を行う旨の申入れを行っているが、注文者は追完請求権と損害賠償請求権のいずれも行使することが可能であり（564条）、追完が可能な場合にそれを優先すべき理由はないから、Bによる損害賠償請求は妨げられない。

(3) Aによる債務不履行により、Bは塗料βによる再塗装費用相当額の損害が生じているから、415条2項各号の要件を満たさずとも、同条1項により同損害賠償請求が可能である。

### 3 結論

以上より、Bの請求は認められる。

## 第3 設問2について

### 1 Yの請求の根拠

Yは不当利得に基づき本件工事の残代金相当額として2000万円の支払いを求める（民法703条）。

その請求原因事実は、Yに損失が生じていること、Bに利得が生じていること、それら利得と損失との間に因果関係があること及び法律上の原因がないことである。

### 2 請求の当否

(1) 本件工事により本件区画に少なくとも1500万円分の価値の増加（現存利益）が生じており、その増加価値は甲建物の所有者であるBに帰属するため同社に1500万円分の利得がある一方で、その利得はYの本件工事という財産・役務の提供により生じたも

のであるから同社には同額分の損失が生じており、それらの利得と損失の間には因果関係がある。なお、残り500万円分についてはBに利得が存しないことから請求することはできない。

(2) 不当利得制度の趣旨が実質的な公平を図る点にあること及び利得者において利得の返還によって却って負担を課す結果となることを避ける必要があることから、「法律上の原因がない」といえるには、契約関係を全体としてみても利得者が対価関係なしに利益を受けたときをいう。

(3) 本件では、Bは甲建物を営業用建物として賃貸するに際して、通常であれば賃借人のCから収受することができる権利金の支払を免除しており、さらに本件区画の修繕等の工事費用はすべてCの負担とした上で本件区画の返還時にBに対して修繕等に関する金銭的請求をしない旨の特約が締結されている。

Bが権利金の支払を受けた上で本件工事による現存利益も享受するとなれば同社が二重の利得を受けることとなるが、権利金の支払を免除している本件では、その負担に相応する利益を受けたに過ぎないと評価することができる。

(4) よって、Bは対価関係なしに利益を得たとはいえないことから、上記利得には「法律上の原因がない」とはいえない。

### 3 結論

以上より、Yの請求は認められない。

以上

2023年2月5日

担当：弁護士 永木裕介

予備試験答案練習会(民法・債権法Ⅱ)採点基準表

受講者番号

採点項目	小計	配点	得点
〔設問1〕	(24)		
(1) Bの請求の根拠と請求原因(条文の摘示)		2	
(1) 催告を不要とすること		2	
(1) 契約不適合の認定 ①「品質」の契約内容適合性の言及, ②塗料βが客観的価値を増加させること, ③本件請負契約の内容, ④契約での合意に反することの指摘		8	
(1) 結論		1	
(2) Bの請求の根拠と請求原因(条文の摘示, 債務不履行に該当すること)		2	
(2) Aの帰責事由(Aの担当者の行動の指摘, なすべき行動の指摘)		4	
(2) Aによる再塗装の申し入れの検討		2	
(2) 415条1項・2項の検討		2	
結論		1	
〔設問2〕	(20)		
Yの請求の根拠(民法703条) ①条文の摘示, ②請求金額の摘示		2	
Yの請求原因(利得・損失・因果関係)		4	
請求金額の検討 ※1500万円の限度で利得がある		3	
「法律上の原因」について規範定立と理由付け		4	
あてはめ ①権利金の支払免除, ②退去時に金銭請求なし, ③二重の利益がないとの評価		6	
結論		1	
裁量点	(6)	6	
合計	(50)	50	



# 民法・債権法Ⅱ 解説レジュメ

## 1 出題趣旨

### (1) 設問1

令和4年の予備試験：民法（設問1）を題材とした問題である。  
条文に沿って事案を的確に検討することが求められる。

### (2) 設問2

最高裁判例をベースとした典型的な転用物訴権の問題である。  
主として問題となるは「法律上の原因」であるが、具体的な事例の検討にあたって「利得」と「損失」の内容及び金額についても検討を要する。

## 2 設問1(1)について

### ■Bの請求の根拠

請負契約では559条により売買の条文が準用されるから、その点は指摘したい。  
代金減額請求の条文（563条）を引用の上、全ての要件を検討することが求められる。

### ■請求の内容

#### 【前提】

催告について、問題文の事情からすればAによる履行拒絶の意思は明確であるから、その点は引用したい。

引き渡しを受けていることは請求の前提として必要であるため、答案でも一言は触れておく必要がある。

#### 【争点】

本問のメインは「契約不適合」の認定であるが、

- ①Aの抛り所の指摘（客観的価値の増加）
- ②本件請負契約における契約内容を認定
- ③塗料βの使用が契約内容に反することの指摘

について問題文から事情を引用して、丁寧にあてはめることが求められる。

## 3 設問1(2)について

### ■Bの請求の根拠

条文（415条）を引用の上、全ての要件を検討することが求められる。

### ■請求の内容

#### 【前提】

請求原因のうち、債務不履行・損害の発生・因果関係あたりは、あまり詳細に論ずる必要もないところなので、答案では冒頭で簡単に触れておくにとどめる。

もっとも、現に再塗装をしたわけではないので、再塗装費用“相当額”の請求になることは注意を要する。

#### 【損害】

損害の認定において、特別損害として扱う答案例が散見されたが、契約内容に反する施工をしているのだから、そのやり直し費用は通常損害とみて差し支えない。

### 【争点】

本問で丁寧に論ずべきは【Aの帰責事由】であろう。

帰責事由とは『故意・過失または信義則上これと同視すべき事由』のことである。

ここではAの過失を認定することになる。

過失とは予見可能性を前提とした結果回避義務違反であると解されている。

答案上では、次の3点に言及しなければ過失の認定としては不十分である。

- ①結果回避義務の発生根拠：本件請負契約の合意内容
- ②結果回避義務の内容：Bに確認をとるべきだった
- ③結果回避義務の違反：Bに確認をとっていない

### 【補足】

本問で請求の根拠条文（1項 or 2項）については論点として大展開することまで求められていないと考えて差し支えない。少なくとも、可否には影響しないレベルである。

そもそも、2項による填補賠償が問題になるか？という疑問がある。再施工費用は通常損害であるから1項により請求すべきであるし、Aから再塗装の申し出があるといっても、このような事態になったときにはBのAに対する信頼関係は無く、Bとしても他社に頼みたいと考えることが実務上もよく見られる。

そのほか、追完請求や代金減額請求と損害賠償請求は両立するから、再塗装の申し入れにより損害賠償請求が否定されることにはならない点を一言触れておくと丁寧だが、これも可否には影響しないところであろう。

## 4 設問2について

### ■Yの請求の根拠

BとYとの間に契約関係はなく、BとCの間に金銭のやり取りはないのだから不当利得による請求に依らざるを得ない。要件事実は次のとおり。

- ①利得と損失の存在
- ②利得と損失の間に因果関係があること
- ③利得と損失が法律上の原因に基づかないこと

このうち、①②は問題文の事実から簡潔に認定すれば足りよう。

### ■請求の内容

③要件が本問の主戦場であるが、「法律上の原因がない」とはどういった場合を指すのかについては文言解釈を挟む必要がある。規範定立の理由付けは最高裁判例を参考として、論証を用意しておくことが望ましい。

ところで、今回は金銭的請求であるから請求額についても言及することを要する。

Yの希望は残金 2000 万円全額の回収であろうが、不当利得では現存利益の範囲でのみしか返還を求めることができない。細かいところであるが、請求額は 1500 万円の範囲になるのではないかと一言触れておく。

本問のあてはめは最高裁判例を参考として、通常であれば受け取れる権利金の受領が無いこと、修繕等に関する金銭授受がなされないこと（買い取り請求や費用請求がないこと）に言及した上で、Bが対価関係なく利益を受けたといえないことを示す必要がある。

## 5 参考判例

\*〔設問2〕最判平成7年9月19日判決 民集49.8.2805 (民法判例百選Ⅱ・73事件(第6版))  
以上

2023年2月5日

担当：弁護士 永木裕介

## 最優秀答案

回答者 M.Y. 42点

### 第1 設問1 小問(1)

1. BはAに対して、本件請負契約（632条）の合意内容と異なる「不適合」に基づく代金減額請求（563条、559条）を行使する。

(1)「契約の内容に適合しないもの」（562条1項）であるかは、私的自治の原則の見地から、当事者が合意した内容及び取引上の社会通念にてらして判断する。

本件請負契約において、BとAは、外壁塗装には $\alpha$ を使うことで合意し、これが「契約の内容」になっていたから、塗装にAが $\beta$ を用いたことは、「契約の内容に適合しない」（563条1項、562条1項）といえる。

2. 他方、Aは、 $\beta$ は $\alpha$ より耐久性が高く、防汚防水性能に優れ高価であるから、 $\beta$ を用いたほうが甲の客観的価値は高まるので、Bの請求に理由はないと反論する。

しかし、代金減額請求権の法的性質は、一部解除に似た形成権である。Bは、専ら極めて鮮やかなピンク色の $\alpha$ を用いることを希望し、耐久性・防汚防水性を気にしていないから、 $\beta$ を用いたことにつきBに利益はない。ゆえに「契約の内容に適合しない」といえる。

3. 次に、Bは $\alpha$ での再塗装を求めたがAが拒絶したから、Bが「相当の期間を定めて履行の追完の催告をし、その期間内に履行の追完がないとき」にあたる（563条1項）。

また、Bは $\beta$ での塗装を注文していないから、Aが $\beta$ を用いたことにつきBの「責めに帰すべき事由」はない（563条3項）。

代金減額請求の効果は $\alpha$ で塗装する部分の一部解除に類する契約改訂であり、 $\alpha$ で塗装する仕事相当分の報酬が減額される。

4. よって、Bの請求は認められる。

### 小問(2)

1. BはAに対して、債務不履行に基づく損害賠償請求をする（415条1項）。

(1)ア 不適合による損害賠償請求（559条、564条、415条1項）は、不適合給

付をしたという債務不履行自体によって生じた損害賠償であるから、「履行の追完がない」ことを理由とするものではない。追完請求(562条1項)は、債務不履行責任の追及であり、その内容も「目的物の修補、代替物の引渡し、又は不足分の引渡し」などであり、履行請求権の行使とは異なる。ゆえに追完に代わる損害賠償請求は、415条2項柱書の「履行に代わる損害賠償」ではない。ゆえに同項の要件は不要である。

イ. 上記不適合給付は債務不履行(415条1項)である。

ウ. たしかに、 $\alpha$ は説明会の際地域の美観をそこねると多数の住民から反発を受けたため、Aは周辺の景観に会う $\beta$ を用いたといういきさつがある。しかし、A B間の本件契約の締結にあたって $\alpha$ を用いることで合意した以上、Aは、 $\beta$ を用いる前にBに確認すべきであったし、容易に確認できたはずである。にもかかわらず、AはBに上記確認すべき義務を怠っているから、「債務者の責めに帰することができない事由」(同項ただし書)はない。

(2)もともと、Aは、 $\alpha$ で再塗装するという申入れをしているから、Aの追完権を優先させるか。

損害賠償請求も注文者が選択しうる手段であるとするれば、562条1項ただし書の趣旨が妥当し、請負人は注文者の上記請求に対し追完権を対抗しうる。同ただし書の趣旨は、注文者の選択の利益を不当に害さない限度で請負人に追完権を認める点にある。ゆえに、「不相当な負担」かは注文者による選択の利益を不当に害するかで判断すべきである。

本件では、AはBに確認せずに $\beta$ を用いたことからトラブルになっており、BがAに追完させたくないと考えるのが自然である。Bは、A以外の業者に $\alpha$ で再塗装させその費用をAに賠償させる選択の利益を持つ。そうするとAの追完権は上記選択の利益を不当に害する。

よって、Bに「不相当な負担」を課すからAの追完権は認められない。

(3)416条1項の「通常生ずべき損害」とは、予見可能性を問題とせずに賠償範囲に入ることを明らかにしたものをいうところ、 $\alpha$ を用いての再塗装は、通常損害として賠償範囲に入る。

2. よって、Bの請求は認められる。

## 第2 設問2

1. YはBに対して、Bが法律上の原因なく、本件区画につき1,500万円の現存

価値を利得したとして不当利得返還請求（703条、704条）をすることが考えられる。

(1) Bは、本件工事によって本件区画につき1,500万円の現存価値という「利益を受け」Yは、本件工事代金2,000万円につきCの倒産により回収不能となっているから「損失」がある。

(2)他方、Bは、Yと取引をしておらず、直接の因果関係がないから、本件請求は矢当であると反論する。

しかし、直接の因果関係を要求すれば、因果関係を認める範囲が狭くなりすぎ妥当でない。したがって、社会通念上の因果関係で足りる。

そうすると中間者Cが介在していても因果関係をみとめうる。

(3)では、「法律上の原因なく」Bは利得したといえるか。

ア 703条の趣旨は正義・公平にあるから、「法律上の原因なく」といえるためには、賃貸借契約を全体としてみて、Bが対価関係なしに利益を受けたことを害する。

イ 本件では、本件賃貸借契約において、CがBに権利金を支払わないことの代償として修繕等の工事費用はすべてCの負担とし、本件区画を返す時Bに対して修繕等に関して一切の金銭請求をしない特約を付していた。

そうすると、Bは本来得られるべき適正価格による権利金を得ていないから、利益に相応する出捐をしているといえる。ゆえに、Bは対価関係なしに利益を受けたとはいえず、「法律上の原因なく」とはいえない。

2. よって、YのBに対する不当利得返還請求は認められない。

以 上

# 採点講評

(2023年2月5日 債権法Ⅱ)

全26通の採点を終えて、理解に誤りがみられた点などについて指摘したいと思います。

## 第1 【答案構成について】

- ◆ 設問で「請求が認められるか」と問われているので、全体の構成としては①請求の根拠、②請求内容の検討、③結論、という3つのパートから構成されている必要がある。
- ◆ ①「請求の根拠」では請求の根拠となる条文を明示することが必要であり、民事訴訟法でいうところの訴訟物と概ね同義である。これを確定させないと請求内容としていずれの要件を検討すればよいのかが宙に浮いてしまう。
- ◆ ②「請求内容の検討」では、請求が認められるための「要件」を挙げて、それを充足するかを当事者双方の意見をくみ取りながら、具体的事実のあてはめを行う。請求を基礎づける要件が認められるかは、それに対して想定される反論がある場合は当該反論についても検討して、要件充足を検討しなければならない。多くの答案では要件のうち特に問題となるものだけピックアップして検討を加えているものがあり、その他の要件について全く触れていないものが目立ったが、それでは不十分である。容易に認められる要件であっても、それが請求原因（要件）となっているのであれば、簡潔にでも触れるべきである。
- ◆ 上記の過程を経て、ようやく③「結論」が導き出される。
- ◆ 法的な効果を導くには全ての法律要件について確認・検討されなければならないので、要件の検討漏れには気を付けたい。

## 第2 【設問1について】

- ◆ 636条の検討をしている答案が一定数みられた。しかし、本問はBの指示により不適合が生じた事案ではないから、検討すら不要である。
- ◆ 客観的価値が高いのに不適合にあたるか、という点について特に論じてある答案は高い評価となったが、そこは合否の分水嶺とはならない。まずは代金減額請求の条文を明示して全ての要件を検討すること。特に、本問で催告必要との前提に立ち、相当期間経過を認定している答案が多くみられたが、問題文からはそのような事情は読み取れない。
- ◆ 帰責事由の検討が漏れている答案が多くみられた。これは要件の理解不足に起因するものと思われるが、全ての要件を検討する必要があることは、繰り返し述べているとおりである。

- ◆ 追完請求が可能な場合であることに言及する答案は多くみられたが、それをどの要件との関係で論じているかが不明確な答案があった。学説では種々の議論があるようだが、答案作成の観点では、論じ方が難しいように思う。まずは415条の要件検討を十分に行いたい。

### 第3 【設問2について】

- ◆ 契約関係にない当事者間の法律関係を取り扱う〔事務管理・不当利得・不法行為〕による請求、または請求相手が無資力である場合の定番となる債権者代位権による請求、あたりが検討対象として浮上する。

しかし、このうち、債権者代位構成は、即座に成立しないことがわかる。それは修繕等に関する金銭的請求をしないことの特約があるため、有益費償還請求権を有しないことが明らかであり、債権者代位権との関係では“被代位債権”が存在しないことを意味する。

不当利得の構成が本問の本筋であるが、その場合、先にも述べたとおり「利得」「損失」「因果関係」「法律上の原因」はすべて検討が必要である。
- ◆ 「因果関係」については社会通念上の因果関係で足りることは特に論述せずに前提としてよい（法律論として争いのある部分でもない）。
- ◆ 「損失」については「利得」がこうだから、それに対応する“材料や役務の提供”による損失が生じている、として論述すると流れがよいのではなかろうか。
- ◆ 請求金額についても具体的な検討をしてもらいたかった。不当利得制度は利得を超える損失についてまで補償を求める制度ではないので、1500万円を超える損失については、そもそもXは請求を受ける理由がないのである。
- ◆ 「法律上の原因」は解釈によらなければ意義が定まらない要件である。そのため、理由を付して正確に（判例を意識して）規範を定立してほしい。
- ◆ 「あてはめ」において、権利金の免除という事実を挙げるだけで、何らの評価も加えていない答案が目立ったが、なぜ権利金免除が「法律上の原因」に関係するのか、そのところを一言でも評価して欲しい。
- ◆ 権利金は営業用建物の賃貸では（地域の差はあるかもしれないが）通常は賃貸人が収受できる金員であるのに、あえてそれを受け取っていない。それはつまり、受け取れるものを受け取らず、そのこととリフォーム工事による増加価値の享受が対応していると考えられるため、「対価関係なしに利益を得たとはいえない」との結論が導かれるのである。

以上



司法試験予備試験答案練習会 2023年2月5日分 得点分布表

債権法Ⅱ

出席者 26名 平均点 20.5点

得点分布	人数
0	0
1~5	3
6~10	2
11~15	5
16~20	3
21~25	3
26~30	4
31~35	3
36~40	2
41~45	1
46~50	0

