

論文式試験問題集
[民法]

[民 法]

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、酒類及び食品類の卸売を主たる業務とする株式会社である。令和3年4月頃、Aは、冷蔵保存を要する高級ワインの取扱いを新しく開始することを計画し、海外から酒類を輸入販売することを主たる業務とする株式会社Bと協議を重ねた上で、同年6月1日、Bとの間で、以下の内容の売買契約を締結した（以下「本件ワイン売買契約」という。）。

当事者 買主A、売主B

目的物 冷蔵倉庫甲に保管中の乙農園の生産に係るワイン1万本（以下「本件ワイン」という。）

代 金 5000万円

引渡日 令和3年9月1日

また、Aは、Bとの交渉の際に、本件ワインの引渡日までに高級ワインの保存に適した冷蔵倉庫を購入し又は賃借することを予定しており、本件ワインの販売が順調であれば、将来的には取り扱う高級ワインの種類や数量も増やしていく予定であることを伝えていた。なお、本件ワインと同種同等のワインは他に存在しない。

2. ところが、令和3年7月末になっても、Aの事業計画に適した冷蔵倉庫は見つからず、購入や賃借の見込みは全く立たなかった。そこで、Aは、Bに対して、適切な規模の冷蔵倉庫が見つかるまでの当面の保管場所として同人の所有する冷蔵倉庫甲を借りたいと伝えて、交渉し、Bの了承を得て、同年8月27日、冷蔵倉庫甲を、賃料を月20万円とし、賃借期間を同年9月1日から1年間の約定で賃借する旨の契約を締結した（以下「本件賃貸借契約」という。）。Bは、翌28日、冷蔵倉庫甲から本件ワイン以外の酒類を全て搬出し、本件賃貸借契約の開始に備えた。
3. 令和3年8月30日未明、冷蔵倉庫甲に隣接する家屋において落雷を原因とする火災が発生し、高熱によって冷蔵倉庫甲の配電設備が故障した。同日夕方頃に同火災は鎮火したが、火災による高熱に加え、配電設備の故障によって空調機能を喪失していたことから、冷蔵倉庫甲の内部は異常な高温となり、これによって本件ワインは飲用に適さない程度に劣化してしまった。なお、同日深夜までに配電設備の修理は完了し、冷蔵倉庫甲の空調機能は復旧し、その使用には何らの支障がなくなっている。
4. 令和3年9月1日、Bは、Aに対して、本件ワイン及び冷蔵倉庫甲の引渡しをしようとしたが、Aはこれを拒絶した。

〔設問 1〕

Aは、本件ワイン売買契約及び本件賃貸借契約を解除したいと考えている。Bからの反論にも言及しつつ、Aの主張が認められるかどうかを検討しなさい。

【事実（続き）】

5. Aは、レストラン等に飲料及び食料品等を販売しており、そのため大量の飲料及び食料品等を貯蔵できる保管用倉庫丙を別に所有していた。倉庫丙は、冷蔵設備を備えた独立した建物であり、内部には保管のための多くの棚が設置されていた。Aは、複数の製造業者や流通業者から購入した飲料及び食料品を一旦倉庫丙に貯蔵し、レストラン等からの注文があると、注文の品を取り出してレストラン等に配送していた。
6. Aは、令和3年10月、一時的に資金不足に陥ったため、日頃から取引のあるCから5000

万円の融資を受けることになり、AとCは、同月1日、金銭消費貸借契約を締結した（以下「本件金銭消費貸借契約」という。）。本件金銭消費貸借契約を締結するに当たり、AとCは、以下のような合意をした（以下「本件譲渡担保契約」という。）。

- ① Aは、AのCに対する本件金銭消費貸借契約に係る貸金債務を担保するために、倉庫丙内にある全ての酒類（アルコール分1パーセント以上の飲料をいう。以下同じ。）を目的物として、Cに対してその所有権を譲渡し、占有改定の方法によって引き渡す。
 - ② Aは、通常の営業の範囲の目的のために倉庫丙内の酒類を第三者に相当な価額で譲渡することができる。
 - ③ Aは、②により倉庫丙内の酒類を第三者に譲渡した場合には、遅滞なく同種同品質の酒類を倉庫丙内に補充する。補充された酒類は、倉庫丙に搬入された時点で、当然に①の譲渡担保の目的となる。
7. 令和3年10月15日、Aは、ウイスキーの流通業者Dから、国産ウイスキー100ダース（以下「本件ウイスキー」という。）を1200万円で購入した（以下「本件ウイスキー売買契約」という。）。AとDが締結した本件ウイスキー売買契約には、以下のような条項が含まれていた。
- ① 本件ウイスキーの引渡しは、同月20日とし、代金の支払は引渡しの翌11月10日とする。
 - ② 本件ウイスキーの所有権は、代金の完済をもって、DからAに移転する。
 - ③ DはAに対して、本件ウイスキーの引渡日以降、本件ウイスキーの全部又は一部を転売することを承諾する。
8. 令和3年10月20日、Dは、本件ウイスキー売買契約に従って、本件ウイスキーを倉庫丙に搬入した。本件ウイスキーは倉庫丙内の他の酒類とともに棚に保管されたが、どのウイスキーが本件ウイスキーかは判別できる状態にあった。
9. 令和3年11月10日、Aは、本件ウイスキーの代金1200万円をDに支払わなかった。このためDが、本件ウイスキーの引渡しをAに対して求めたところ、Aは、Cから、①倉庫丙内の酒類は、本件譲渡担保契約により担保の目的でCに所有権が譲渡され、対抗要件も具備されていると主張されているとして、本件ウイスキーの引渡しを渋っている。これに対してDは、②本件譲渡担保契約は何が目的物かもはっきりせず無効であること、③仮に本件譲渡担保契約が有効であるとしても、本件ウイスキーには、本件譲渡担保契約の効力が及ばないことなどを主張している。

〔設問2〕

- (1) Cは、本件譲渡担保契約の有効性について、第三者に対して主張することができるか、【事実】9の①の主張と②の主張に留意しつつ論じなさい。
- (2) Dは、Cに対して、本件ウイスキーの所有権を主張することができるか、【事実】9の③の主張に留意しつつ論じなさい。

担当：弁護士 内田裕之

2023年5月9日(木) 18時～

弁護士 内田 裕之

質問のある方は、メールでお願いします。

第1 法律論文の作成において求められる能力とは

司法試験(予備試験も同様)とは、法律実務家登用のための試験です。実務家とは、裁判官・検察官・弁護士を指します。そして、実務家には、目の前にある事件に、適切な法律を選択・解釈し、あてはめることによって紛争を解決すること(予防すること)が能力として求められます。

採点実感を確認してみましょう。採点実感は、採点委員が問題において記載してほしい事項を記載したものであり、受験生にとって非常に重要なメッセージとなります。

【平成30年司法試験の採点実感】

※ 2 採点方針

採点は、従来と同様、受験者の能力を多面的に測ることを目標とした。

具体的には、民法上の問題についての基礎的な理解を確認し、その応用を的確に行うことができるかどうか(=基礎的知識の重要性と、事案への適用=あてはめ力)を問うこととし、当事者間の利害関係を法的な観点から分析し構成する能力(=双方の利益・利害に配慮した、バランスの取れた多面的な答案)、様々な法的主張の意義及び法律問題相互の関係を正確に理解し、それに即して論旨を展開する能力(=横断的な法的知識、文章全体の一貫性≠論点主義、論理性のある文章作成力)などを試そうとするものである。

その際 単に知識を確認するにとどまらず 掘り下げた考察をしてそれを明確に表現する能力、論理的に一貫した考察を行う能力、及び具体的事実を注意深く分析し、法的な観点から適切に評価する能力を確かめることとした。これらを実現するために、一つの設問に複数の採点項目を設け、採点項目ごとに、必要な考察が行われているかどうか、その考察がどの程度適切なものかに応じて点を与えることとしたことも、従来と異なる。

さらに、複数の論点に表面的に言及する答案よりも、特に深い考察が求められている問題点について緻密な検討をし、それらの問題点の相互関係に意を払う答案が、優れた法的思考能力を示していると考えられることが多い。そのため、採点項目ごとの評価に加えて、

答案を全体として評価し、論述の緻密さの程度や構成の適切さの程度に応じても点を与えることとした。これらにより、ある設問について法的思考能力の高さが示されている答案には、別の設問について必要な検討の一部がなく、そのことにより知識や理解が一部不足することがうかがわれるときでも、そのことから直ちに答案の全体が低い評価を受けることにならないようにした。また、反対に、論理的に矛盾する論述や構成をするなど、法的思考能力に問題があることがうかがわれる答案は、低く評価することとした。

※法的論文の作成ポイント

・条文の指摘

どの条文の解釈問題であるかを指摘（端的に）

条文が、どのような事例で使われるかのあてはめ研究をしっかりとってください。

（視点）

- ①債権的請求か（●●契約に基づく●●請求権 例：代金支払請求）
物権的請求か（●●権に基づく●●請求権 例：明渡請求）
- ②契約上の請求か（売買、賃貸借、請負、委任、等）
契約以外の請求か（不法行為、不当利得等）
- ③訴訟物は何か（審理対象となる権利）
- ④要件事実は何か（法律要件的なもので良い）
- ⑤法的効果は何か

・法的三段論法

①大前提、②小前提、③結論、の論理を意識

大前提 法律要件 → 効果 法解釈

小前提 事実関係 → 法律要件 法適用（あてはめ）

規範定立 → あてはめ → 結論

※ただし、全ての項目について記載を分ける必要はありません。あくまで論理的な文章を作成するための思考、ツールに過ぎません。

・あてはめについて

- ①条文がどのようなケースで使われるか、把握すること
- ②事案に即して記載をすること（事案の事実を豊富に使うこと）
- ③事案の事実関係を評価（規範との対応関係を意識すること）

・答案の分量

全体の8分の6．7程度

第2 本件の検討

過去問については、基本的には出題趣旨（あれば採点実感）をベースに、答案を組み立てていってください。

本件において知っておいてほしい基本事項は、①複合的契約の解除の要件、②集合物譲渡担保の特定性、③所有権留保の法的性質となります。

もし知らない分野であったり、事案をみて適用条文が思い浮かばなかった人は、基本書で基本的知識や、どのように条文を使うか、事例を確認してください。

※ 出題の趣旨

（出題の趣旨）

設問 1

制限種類債権の全部が履行不能になったと評価できる事例を題材として、その目的が相互に密接に関連付けられている2個の契約の一方の債務不履行を理由として他方を解除することができるかを問う問題である。どのような場合に履行不能と評価されるかという問題を通して、**債権法の基本的な理解**を問うとともに、**複合的契約の債務不履行と解除**という応用的な事例について、**論理的な思考力及び事案に応じた当てはめ**を行うことを求めるものである。

設問 2

集合動産譲渡担保と所有権留保の優劣が問題になり得る事例を題材として、**集合動産譲渡担保及び所有権留保という非典型担保の効力**について、**事案を分析して、法的に論述する能力**を試す問題である。非典型担保に関する判例法理についての基本的な理解を問うだけでなく、**非典型担保の法的構成や物権変動論への理解**を組み合わせ、**事案に応じた分析及び法的思考に基づく結論を説得的に論述**することが求められる。

問題分析・答案構成（例）

1 設問 1

・制限種類債権

⇒種類債権（個性に着目しない）のうち、酒類の範囲が限定 → 履行不能になり得る

・履行不能についての解釈とあてはめ

複合契約の解除の規範は論じられたか

→ ①複数契約が相互に密接に関連

②社会通念上いずれか履行されるだけでは契約を締結した目的が全体として達成されない

・あてはめ

ワイン売買契約と賃貸借契約について分析的に論じているか

①ワイン売買契約

履行不能のあてはめ

売買の目的物としての価値を有すると社会的にいえるか

解除 ⇒ 債務者の帰責事由は不要 ∵ 契約の拘束力から解放

解除は可能

② 賃貸借契約

賃貸借契約自体の債務不履行なし

規範 → ①密接に関連、②いずれかだけでは目的達成できない

あてはめ

①販売が順調⇒種類や数量を増やす、事業計画を伝えている

②賃貸借時の説明⇒ワインの当面の保管場所として借りる

→ 密接に関連

③ワインの引渡し債務の履行不能⇒冷蔵庫甲使用の必要性なし

→ 一方のみでは目的達成できない

2 設問 2

(1) 小問 (1)

集合物譲渡担保の定義

・有効性

(規範) → 目的物の特定 ∵取引の安全

①種類、②所在場所、③量的範囲を指定

・あてはめ

倉庫丙内の全ての種類 → 特定 OK

・対抗要件具備

法的構成 → 所有権的構成、一方で担保目的

所有権から担保権を控除した物権的権利

占有改定 → 集合物としての同一性が維持されていれば、新たに構成部分となった

動産に及ぶ。 最判昭和62年11月10日

・あてはめ

合意① 占有改定により、引渡し → 対抗要件具備 OK

(2) 小問 (2)

・Dの所有権留保の法的構成

→ 売主に目的物の所有権が帰属するが、担保目的により制約される。買主は代金完済時には所有権を取得できるという物権的期待権(所有権的構成。代金完済まで売主に所有権が帰属)。

※ 最判平成30年12月7日(重判令和元年民法4)

・あてはめ

代金を完済しない限り、売主から買主への物権変動は生じていない

代金未払いなので、Dに所有権が留保
ウイスキーには、譲渡担保の効力は及ばない
Cはウイスキーの所有権を主張できない。

※本番では全体の分量を考えて、適宜コンパクトに論述できるようにしてください。

・・・項目は、第1・1・(1)・ア・(ア)の順番

・・・項目は表題を付けるなど分かりやすくしても良いと思います。

※小問間で、論じている点について矛盾が生じないように注意してください。

※裁判例 最高裁平成8年11月12日

一 同一当事者間の債権債務関係がその形式は甲契約及び乙契約といった二個以上の契約から成る場合であっても、それらの目的とするところが相互に密接に関連付けられていて、社会通念上、甲契約又は乙契約のいずれかが履行されるだけでは契約を締結した目的が全体としては達成されないと認められる場合には、甲契約上の債務の不履行を理由に、その債権者は、法定解除権の行使として甲契約と併せて乙契約をも解除することができる。

優秀答案

回答者：K.K.

第 1 設問 1

1 A の主張

Aは、Bに対し、契約の不適合を理由に(民法(以下省略する。)566条)、本件ワイン売買契約の解除(以下、「解除①」)((542条1項1号、559条))及び本件賃貸借契約の解除(以下、「解除②」)(542条1項3号、559条)をし得るか。

2 解除①の当否

(1) 請求原因事実は、①本件ワイン売買契約(555条)の存在、②本件ワインが同種同等のものが他に存在せず追完が不可能な特定物であり、飲用に適さない程度に劣化したことで「債務の全部の履行が不能である」(542条1項3号)ことから、Aの解除①の主張は認められる。

(2) B の反論

本件ワインは滅失せず引渡しが可能であること、本件ワインの劣化は落雷が原因であり、Bに帰責性はないことから、解除①は認められず、Aは代金を支払うべきであると反論する。

(3) 本問の検討

確かに、旧民法下では、売買の目的物たる特定物に瑕疵があっても、売り主は買主へ引渡しをすれば足りる。これによれば、BはAに劣化した本件ワインを引き渡せば債務の履行が完了する。

しかし、新民法下では、契約内容及び当事者間の合理的意思を根拠に、「売主が種類又は品質に関して契約の内容に適合しない目的物を買主に引き渡した場合」(566条)に買主は契約の解除ができる。

本件ワインの品質は冷蔵保存がなされているものである。しかし、劣化

により「品質に関して契約の内容に適合しな」くなったため、Aに解除権が発生する。そして、その劣化は落雷という「当事者双方の責めに帰することができない事由」によるが、Aは反対給付を拒否できる(536条)。(5)よって、AはBに対し契約の不適合を理由に解除①を主張できる。

3 解除②の当否について

(1) 請求原因事実は、①本件賃貸借契約の存在(601条)、②解除①により、本件ワインの保管が目的である本件賃貸借契約が、「債務の一部の履行が不能である場合…において、残存する部分のみでは契約をした目的を達することができない」(542条1項3号)ことから、Aの解除②の主張が認められるようにも思える。

(2) B の反論

本件ワイン売買契約と本件賃貸借契約は別個独立した契約であること、冷蔵倉庫甲は修繕が完了し使用には何ら支障がないことから、Aの解除②の主張は認められない、と反論する。

(4) 本問の検討

ア 確かに、債権と債務は牽連の関係にあり、別個独立した一方の契約不履行を理由に他方の契約を解除することは原則できない。

しかし、複数の契約が密接な関連性を有し、一方の契約上の不履行により他方の契約の目的を達成することができない場合には、解除権の行使が許されるものと解する。

イ 冷蔵倉庫甲は、その使用上何ら問題がなく「品質に関して契約の内容に適合しない目的物」(566条)には当たらず、Aは解除②を主張できないとも思える。しかし、本件賃貸借契約は、本件ワインの冷蔵保管が目

であるところ、本件ワイン売買契約の解除によりその目的を達成することができなくなったことから、両契約は密接な関連性が認められる。したがって、Aは解除①を理由に解除②を主張できる。

4 よって、Aは契約の不適合を理由に解除①及び解除②を主張できる。

第2 設問 2(1)

1 本件譲渡担保契約の性質

複数の動産を一つの集合体とし、これに譲渡担保を設定しているところ、集合動産譲渡担保に当たる。その法的性質は、反復・迅速な取引が行われる動産取引の性格上、権利関係の複雑化・煩雑化の恐れから、担保権ではなく所有権として構成すべきである。そのように解することで、構成動産の譲渡なくその権利を第三者に主張できる。その対抗要件は、集合物自体への占有改定(183条)による。

集合体の範囲は、当事者のみならず第三者との関係においても集合物を構成するものとそうでないものを明確に区別すべきである。

2 本問の検討

①の主張のとおり、本件譲渡担保契約により倉庫丙内に搬入された全ての酒類にCの担保権が及び、占有改定により対抗要件を具備している。したがって、Cは第三者に対して権利を主張できるようにも思える。

しかし、②の主張のとおり、対象範囲を「全ての酒類」とするのみで具体的範囲が不明瞭である。とはいえ、契約の条項にそのように明記されている以上、契約の内容に従い、明らかにその目的物と分離していると扱われているような特別の場合を除き、対象とすべきであると解する。

3 したがって、上記特別の場合を除き、Cは本件譲渡担保契約の有効性を第三者に主張できる。

第3 設問 2(2)

1 本件ウイスキー売買契約の性質

代金完済をもって本件ウイスキーの所有権がDからAに移転することから、所有権留保契約であると解する。その法的性質は、代金債権の担保が目的であるところ、売主の権利を担保権として構成すべきである。

2 本問の検討

本件ウイスキーが他の酒類と判別できる状態であるとはいえ、他の酒と共に倉庫丙内の棚に保管され、直ちに本件譲渡担保契約の目的物から分離していると第三者から確認することは難しいといえる。したがって、DはCに対し本件ウイスキーの所有権を主張できないようにも思える。

しかし、本件ウイスキー売買契約の特約によりAがその処分権を有する一方、Dはその所有権たる交換価値しか把握していない以上、抵当権者と変わりなく、Dに本件譲渡担保契約の効果を主張することは、Dに不測の損害を負わせることとなり取引の安全を害する。したがって、Dは、代金債権を被担保債権にその権利を主張することを認めるべきであり、本件譲渡担保契約の効力は本件ウイスキーには及ばないと解する。

3 よって、DはCに対して本件ウイスキーの所有権を主張することができない。

以上

優秀答案

回答者：T.M.

設問 1

一 本件ワイン売買契約の解除

1 本件ワインが飲用に適さない程度に劣化してしまったことは、本件ワイン売買契約（売買契約。民法（以下略す。）555条）。に基づき B が A に対して負っていた本件ワインの引渡債務という「債務の全部の履行が不能であるとき（542条1項1号）」に当たる。したがって、A は、本件ワイン売買契約を無催告で解除する。これに対し、B は、劣化しているとはいえ、本件ワインの引渡しが可能であることから、「債務の全部の履行が不能であるとき」を満たさないと反論する。

2 本件引渡債務が「債務の履行が契約及び取引上の社会通念に照らして不能である（412条の2第2項）」に当たるか検討する。

A は、酒類等の卸売を主たる業務とする株式会社であり、飲用に適した状態で酒類等を販売すべき地位にあった。そして、本件ワイン売買契約の目的物である本件ワインは、冷蔵保存を要する高級ワインである。このような本件ワイン売買契約という「契約に照らして」考えれば、本件ワインが飲用に適さない程度に劣化してしまったことは「債務の履行が契約及び取引上の社会通念に照らして不能である」といえる。

したがって、「債務の全部が不能であるとき」を満たす。

以上より、A の主張は認められる。

二 本件賃貸借契約

1 A は、本件ワイン売買契約の履行不能をもって、本件賃貸借契約の履行不能となるから、催告によらない解除をすると主張する（542条1項5号・540条）。これに対し、B は、本件ワイン売買契約と本件賃貸借契約は別個の契約であること、冷蔵倉庫甲の空調機能は復旧し、その使用には何らの支障がなくなっているところ、本件賃貸借契約に固有の瑕疵がないから、A は本件賃貸借契約を解除することができないと反論する。（70分）

2 いわゆる複合契約において、複数の契約が互いに密接に関連し（①）、一方の契約だけでは契約全体の目的を達成することができない場合には（②）、他方の契約の履行不能をもって一方の契約の解除をすることができると思う。

A は、B との本件ワイン売買契約の交渉の際に、本件ワインの引渡し日までに高級ワインの保存に適した冷蔵倉庫を購入し又は賃貸借することを予定していることを B に伝えていた。さらに、本件賃貸借契約の締結に際しても、A は、B に対して、適切な規模の冷蔵倉庫が見つかるまでの当面の保管場所として同人の所有する冷蔵倉庫甲を借りたいと伝えて、交渉している。これによれば、本件賃貸借契約の目的が専ら本件ワインの冷蔵保管にあることが予定されていたといえることができる。本件ワイン売買契約と本件賃貸借契約は互いに密接に関連していたと言える（①）。

そして、本件賃貸借契約に基づき冷蔵倉庫甲を借りたいところで、本件ワインを飲用に適する状態で冷蔵保管するという契約全体の目

的を達成することはできないと言える（②）。したがって、Aは、本件ワイン売買契約の履行不能をもって本件賃貸借契約の履行不能とし、催告によらずに解除することができる。

以上より、Aの主張は認められる。

設問 2（1）

1 本件譲渡担保契約の有効性が、目的物の特定性との関係で問題となる（主張②）。

譲渡担保権設定者の営業を維持し、変動する営業用動産を1個の集合物とし、これに譲渡担保権を設定する必要性がある。さらに、譲渡担保権が及ぶ目的物の範囲が特定されていれば、取引の安全を図ることが可能であるから、一物一権主義の趣旨にも反しない。そこで、目的物の種類・所在場所・量的範囲等により、目的物の範囲が特定されていれば、目的物の特定性を満たし、集合動産譲渡担保契約は有効となると考える。

本件譲渡担保契約は、倉庫丙内にあるすべての酒類を目的物とすることで、種類・所在場所・量的範囲を特定していると言える。したがって、本件譲渡担保契約は有効である。

2 集合動産譲渡担保契約の第三者対抗要件をどのように考えるべきかが問題となる（主張①）。

取引の安全を図るため、その形式を重視し、集合動産譲渡担保契約を通常の動産譲渡契約と同様に考えるべきである。そこで、集合動産譲渡担保契約は、「動産に関する物権の譲渡（178条）」に当

たると考える。その第三者対抗要件は「その動産の引渡し」であり、占有改定（183条）も含まれる。

本件譲渡担保契約の合意①では、AがCに対して目的物である酒類の所有権を譲渡し、占有改定の方法によって引き渡す旨が規定されている。これにより、第三者対抗要件を満たすことから、Cは、第三者に対して本件譲渡担保契約の有効性を主張することができる。

設問2（2）

本件ウイスキーの所有権は、代金の完済をもって、DからAに移転するものとされている（条項②）。AはDに本件ウイスキーの代金1200万円を支払わなかった。本件ウイスキーの所有権はDに留保されており、Aは無権利者である。Aからの譲受人であるCは、本件ウイスキーの所有権を承継取得することができない（主張③）。

留保所有権は、債権担保を目的とする担保権に過ぎず、引渡しによって、所有権は相手方に移転すると考える。本件ウイスキー売買契約に基づいて倉庫丙に搬入されたことにより、本件ウイスキーの所有権はDに移転し、これと同時に、現実の引渡し（182条1項）により、動産譲渡の対抗要件である「引渡し」も具備した。

したがって、DはCに対し、本件ウイスキーの所有権を主張することができない。

以上