

民法第三部（債権総論）2003年度試験問題

次の。～」の問題にすべて答えなさい。

。ある問題とそれに対する簡単な解答の文章を次に掲げる。〔1〕～〔10〕に最も良く該当する語句を漢字で書きなさい。同一番号には同一の語句が入る。1つ3点で30点満点だが、。で6問以上正解しないと、「・」は採点せず、この場合には、正解数1～5に応じて、0～50点を付ける。

【問題】 XはA所有の土地を5,000万円で買い、3か月後に登記と引き換えにその支払いをする旨約した。ところがAは、同一土地をYに売却し、移転登記も完了してしまった。Aには他に見るべき財産がなく、Yもその状態を知っていた。

!XはYに対し〔1〕を行使して、本件不動産を自らに移転登記せよと主張できるか。

”もしYが以前からAの5,000万円の貸金債権者であって、右債権の弁済に代えて譲り受けたもののだとして、〔1〕の成否を争い、かつ、もしその権利の行使が認められるとしても自分もAの債権者であったから、債権額に対応する按分額2,500万円程度を支払えばよいはずである、と主張する。Yの主張の可否はどうか。

#YがさらにZに転売したとき、Xは自己の債権を保全するためにいかなる請求をなすうか。

【解答】 小問! 不動産の二重売買において、第一の買主は、先に移転登記をした第二の買主が悪意でも、原則としては、〔1〕の行使はできないはずである。というのも、害されたのはXの〔2〕であって、Aの〔3〕がそれによって直ちに減少したとは一般的にはいえないからである。つまり、元来〔4〕保全のために設けられた制度である〔1〕は、〔2〕の保全のために行使することが許されないとも考えられるのである。もっとも、設例のように、売主Aが無資力であって、Aの責に帰すべき理由による債務不履行の結果、損害賠償債権(=〔4〕)に転化したXの債権が、第二の譲渡行為によってAの〔3〕が減少したことにより害されるようになった場合には、この〔4〕保全のために、〔1〕の行使を許すことは、債権者保護の上で妥当であり、必要でもあろう。判例もこれを認める。したがって、Xの〔1〕の行使は可能である。しかし、権利行使の結果としてXが直接自己へ移転登記を請求することは、学説には異論もあるが、不能による〔4〕への転化を前提とする以上論理的に不可能であるとともに、対抗要件制度(民法177条)による二重譲渡紛争の解決の基本的なあり方と矛盾するので、認められない。

小問#〔5〕は本来債務者の義務的な行為ではない。また、判例は、他の債権者を害する意思をもって債権者と〔6〕してなされた場合には、弁済についてすら〔7〕性を認めている。さらに、不動産を譲渡して消費・隠匿が容易な金銭に変えること自体に〔7〕性を認めている。したがって、本設例のような等価の物をもってする〔5〕であっても、Aの無資力状態を知っていたYへの〔5〕による第二譲渡には、〔7〕性が認められる可能性が高い。〔1〕の行使が肯定されとした場合、本文のYのような主張が許されるか。〔1〕制度を不法行為制度の性質を持つものと理解すると、法律行為の効果を否定されるのは不法行為に対する制裁であるから、制裁を受ける者のかような請求を認めることはできない。判例・通説のように、〔1〕の行使の効果を相対効だとすると、YのAに対する債権はAとの関係では復活しないので、A名義に戻った不動産の強制執行で、配当を求めることもできない。

なお、本問とは異なり、Xが〔1〕を行使して金銭の引渡を求める場合には、直接自己への引渡をYに請求できる。そして、引き渡された金銭の債務者Aへの返還債務と、自己のAに対する債権を〔8〕すれば、Xは、事実上の優先弁済を得ることができる。

小問# Zが〔9〕の転得者である場合、XはZにY→Zの移転登記の抹消を求めるか、Yにこれに代わる〔10〕を求めることができる。これに対して、Zが〔9〕の転得者でない場合には、XはもはやZに対してY→Zの移転登記の抹消を求めることは請求できないから、Yに対して〔10〕を求めることができるだけである。

「 XはYからY所有の甲倉庫にあるA社製の機械部品のうち1,200個を総額2,400万円で買い受けた。この契約では、!Xが必要となるたびに50個単位でYに指示を出してXの工場まで送付させること、”各月毎の納品量に応じて1個2万円として代金を計算し、納品した翌月末にXがYに代金を支払うこと、#1年後に総注文量1,200個の未納品分があれば、Xがすべて引き取って同様に翌月末に代金を支払うこと、\$約束通り供給ができなかった場合には、YはXに1個当たりにつき2,000円の違約金を支払うこと、が約された。半年の間に800個が納品され、Xは1,600万円をYに支払った。この事例につき、次の小問(それぞれ独立した問題である)に答えなさい(40点)。

- (1) その後、A社製の機械部品の価格が1個3万円近くに高騰したため、YはXに価格を1個25,000円に改訂してくれるよう求め、Xが値上げを拒絶したため、Xの残り400個の引渡し指示にYは応じない。XはYに対して、部品の引渡しを求めうるか。
- (2) (1)でXは、Yとの残部の契約の解除を主張し、訴外B社から1個3万円でA社製部品を400個調達したが、Xがその時点で製品製造上不可欠だったのは50個程度だった。その後、A社製部品の価格は再度急落し、1個2万円前後に戻った。Xは、80万円の違約金に加えて損害賠償をYに求めることができるか。できるとすればどの程度の額か。
- (3) Xが400個の引渡し指示を出したが、Yは、甲倉庫が近隣の倉庫への放火により延焼してA社製部品がすべて焼失したことを理由に、納品しなかった。ところがY所有の乙倉庫にはA社製部品はまだ400個以上存在することが判明した。XはYに乙倉庫所蔵のA社製部品400個の引渡しを請求することができるか。
- (4) 契約満了時に未納品分は200個あったが、Xは、A社製部品の価格が1万円前後に落ちたため、引き取りを拒絶した。YはXに対してどのような請求ができるか。

」指名債権の譲渡について民法が用意した対抗要件制度の仕組みを簡潔に説明したうえで、債権譲渡特例法が必要となった理由とその仕組みの概要を述べなさい(30点)。

解答と解説

※採点過程で気付いたことや質問等によって、内容を修正・加筆することがあります。予めご了承ください。

【解答】

。は唯一の正解ですが、「」はあくまで一つの解答例です。教育的効果を狙って、少し詳しく書いている部分がありますが、ここまで解答しなければ満点にならないというわけではありませんので、安心して下さい。

。 1 個3点。30点満点。

1 詐害行為取消権 または 債権者取消権

2 特定物債権

※特定債権（＝非金銭債権）でも良いし、文脈上、移転登記請求権も可とする。

3 責任財産 4 金銭債権 5 代物弁済

6 通謀 7 詐害 8 相殺

9 悪意 10 価格賠償

※追記（2003/09/12） 2は引渡債権でも可、4は一般財産でも可、7は、詐害行為でも可。10は、価額賠償でも可。

2は、所有権（物権）では不可。ただし足切り点突破かどうかギリギリの場合は考慮する。6は、共謀では概念が異なるので不可、10は、損害賠償では一般的すぎて債務不履行や不法行為の効果と区別がつかないので不可。

「

(1) いったん契約した以上、代金額等契約内容を一方的に改訂する権利は両当事者とも持たないから、XはYの値上げ要求を拒絶することができ、さらに、民法414条で、約定通りの履行を現実的に強制することができる。従来の伝統的な考え方によると、本件契約におけるXの債権は、種類物もしくは制限種類物の引渡しを内容とするものであるから、直接強制を行うことができる（民事執行法169条）。執行官が現場で取り分けて債務者から占有の移転を受け、債権者に交付する形で執行がなされることになる。

なお、先日成立した民法・民事執行法等の改正法（7月25日の「担保物権及び民事執行制度の改善のための民法等の一部を改正する法律」）によると、直接強制の許される債権についても、債権内容の実現の実効性を高めるうえで必要であれば、間接強制も許されることになった（間接強制の補充性の否定。新民事執行法173条）。もっとも未施行なので本件には適用されない。

(2) 1個当たり2,000円とされた「違約金」の趣旨次第で、それ以外に損害賠償が認められるか否かの結論が異なる。違約金は損害賠償の予定と推定されるので（民法420条3項）、Xが当該約定は損害賠償の予定ではなく、別途損害賠償請求が許される趣旨であること（注1）が認められなければ、現実の損害の多寡を主張・立証しても、80万円を超える損害の賠償は請求できない（民法420条1項）。

これに対して、本件契約上、本違約金が別途損害賠償請求を行うことを排除する趣旨ではなかったということをXが立証できれば、さらに損害賠償の請求をすることができる。ただ、約定価格との差額1万円×400個の400万円全額の賠償は認めるべきではなかろう。たしかにXは差額400万円の余分な出費という損害を現実には被ってはいる。しかし、損害賠償は両当事者間での損害の公平な分担を目的とするものであって、被害者である債権者の余計な行為によって拡大した損害についてまで債務者に賠償を認めるべきではない。こうした考え方から、近時は、債権者にも、信義則上、損害の発生や拡大を防止する義務があり、その義務に違反して生じた損害については、過失相殺（民法418条）で賠償すべき額を制限することが広く認められつつある。本件についてこれを見るに、Xがその時点で必要不可欠だったA社製部品が50個程度であるとすれば、50万円は不可避な損害であるが、それ以外は微妙である。もとより、その時点でA社製部品のその後の値動きが予測できたかどうかは微妙で、Xがさらなる値上がりをおそれて400個確保を決断したとすれば、Xには義務違反はなく、全額の賠償が認められよう（注2）。しかし、すでに急落傾向が見えていたとすれば、350万円分は不可避の損害とはいえず、裁判官の裁量的判断によって減額すべきであろう。

（注1） 本違約金が損害賠償の予定であったとしても、それはA社製部品の値動きの幅が従来1個1,000～2,000円にとどまっていることを両当事者とも前提として行った約定であり、本件での価格急騰はたとえば戦争や事故など両当事者が予測不可能な事態に起因するものであったという場合には、本件損害については違約金条項の射程が及ばないとか、行為基礎の脱落だとか、双方錯誤などを理由にして、損害賠償を認める余地がある。

（注2） 出題者自身は、XYとも商人であって、値動きのある商品については、填補購入による損害は通常損害として債務者の予見可能性は不要だと考えているが、本件のような値上がりの損害を特別損害とみて、尋常でない急騰については、債務者Yの予見可能性がないとして通常の値上がりの限度でのみ損害賠償を認めるという考え方もありうる。

(3) 引渡請求の可否は、契約の趣旨次第である。すなわち、本件契約が、（乙倉庫にあるものは売約済みだとか、製品製造日が古くて少し安く売却する趣旨であったなど）何らかの理由で、甲倉庫にあるA社製品のみを対象にしていた場合には、いわゆる制限種類売買であるので、Yが乙倉庫に同種製品を保有していても、それは契約目的物ではなく、甲倉庫の延焼火災による目的物の焼失により、Xの履行請求権は履行不能となったと解され、引渡請求はできないことになる。

これに対して、契約の趣旨が、乙倉庫中のA社製部品を含む制限種類売買であったり、目的物の所在を限定しない（市場に出回っている限りでの）通常の**種類売買**であったとすれば、Xの履行請求権ははまだ履行不能とはなっておらず、引渡請求ができる。

さらに、この場合、甲・乙倉庫中のA社製部品を対象とした制限種類物売買であったとしても、乙倉庫中のA社製部品がすでに買主に引き渡されて対抗要件が備わっていない限り履行不能ではないから、Xは、乙倉庫中のA社製部品の引渡しを求めることができる（通常の種類売買であったとすれば、Yはさらに他から調達してXに給付する義務まで負うわけだから、この結論は、いっそう妥当する）。

(4) 債権者の**受領遅滞を法定責任**とする判例(?)・通説は、債権者に法律上の受領義務を一般的には認めず、受領遅滞は債務不履行ではなく、それを理由とする債務者の契約の解除や損害賠償請求を認めない。この立場を堅持したとしても、**本件では、"の約定によって、総契約量1,200個の引取義務を明示的に引取義務を契約上の債務として合意していると解される可能性が高い。**まして、一般的に債権者の受領義務を契約上の義務とみて、その義務違反を債務不履行だとする**債務不履行説**や、特約や特段の事情・契約類型等によって受領義務が認められる場合があるとする**折衷説**（判例がこの立場を採ると解する見解もある）では、より容易に、本件引取拒絶は、Xの**債務不履行**と解される。したがって、いずれにしても、Yは、本件契約を解除して200個の供給義務を消滅させ、その200個を市価額1万円前後で他に売却したうえで、約定価格との差額の賠償をXに求めることができよう（**既履行の部分についてまで契約解除を認める必要はないと思われる**）。他への処分が困難な場合には、**Yは、Xに200個を提供したうえで、その翌月末に400万円の代金請求を行えばよい。さらにそれに加えて、**引取遅延によって生じたその他の損害（上記の倉庫保管費用相当額など**弁済の増加費用以外**）についても賠償を求めることができる。

」

民法は、債権譲渡自体は、譲渡人と譲受人の譲渡の合意だけで可能であるとするが、債権の取得を債務者その他の第三者に主張するためには、別途対抗要件を備える必要があるとしている。しかも、民法は、弁済義務を負う**債務者に対する対抗要件**と、債権の帰属を争う**第三者に対する対抗要件**を分けている。すなわち、467条1項は、債務者に対して、債権譲渡による債権の取得を主張して、その債務の履行を求めるためには、譲渡人が譲渡の事実を債務者に**通知**するか、債務者が譲渡の事実を了知していることを示す**承諾**を要する。債権譲受人から譲渡事実を示されただけでは、債務者は履行請求を拒絶することができるのである。これに対して、二重譲受人・差押債権者等、当該債権の帰属を争う第三者との関係では、譲渡の通知または承諾を、**確定日付**でもって行わなければならない（民法467条2項）。通常は、内容証明郵便による通知が用いられている。いずれも、債権の帰属に利害関係を持つ者は、債務者に問い合わせをすることによって、債権の帰属を知ることができる、という仕組みを基本にしている。債務者を**インフォメーションセンター**として、債権の帰属について**間接的な公示**を行うのである。

しかし、債権譲渡は、これまで、あまり良いイメージで捉えられてこなかった。弁済や担保提供のために使える不動産や高額の動産をもはや持たない債務者が、いよいよ経済的に行き詰まって指名債権まで譲渡したり譲渡担保に供しなければならぬ状態になっていると受け止められたのである。そのため、第三債務者に対する債権譲渡の通知によって、債権譲渡の事実が知れ渡ることは嫌われ、債務者（譲渡人）が倒産間際に至るまで債権譲渡通知がなされない（その結果、倒産間際の譲渡通知は、否認されてしまうおそれがある）ことも少なかつた。また、クレジット会社・リース業者のように、比較的少額の指名債権を多数の顧客に対して有している者は、債権譲渡担保と引き換えに融資を得たり債権を売却して資産の流動化（現金化）を図ろうとしても、通知すべき第三債務者の数が多く、**手間も大変なうえコスト倒れ**になってできなかった。

とりわけ後者の問題点を克服すべく制定されたのが、債権譲渡特例法である。同法の特徴は、**債務者対抗要件と第三者対抗要件を明確に分離し、債権譲渡登記ファイルへの登記によって、確定日付のある通知又は承諾に代える**という点にある。

少し詳しく説明すると、法人は、自らの有する複数の金銭債権を譲渡し、その譲渡に関する所定の事実（電子データ）を債権譲渡ファイルに登記すれば（債権譲渡登記があった事実は法人の商業登記簿に記載される）、確定日付による通知または承諾を行わなくても、当該債権の譲渡を、第三者に対抗できることになる。第三者対抗要件が債務者対抗要件と切り離されるので、債権譲渡登記を行っても、登記事項証明書を交付して債務者に通知するか債務者の承諾がない限り、譲受人は債務者に弁済を求めることができない。通常、この通知は行われないから、債務者は安心して従前の債権者（=譲渡人）に債務を弁済することができる。

【ミニ解説・コメント】

一切持込不可なので、民法の条文を指摘していなくてもかまわない。

。 詐害行為取消権の基本的な性格を確認する問題である。特にコメントすべき点はない。

「 債務不履行関連の基本知識を幅広く尋ねる問題である。(2)の後半部分がやや応用的だが、それ以外は、基本問題といえよう。

(1) 現実的履行の強制、とりわけ直接強制が当然にできることを書いていただければよい。改正法については、追加的な情報提供のつもりであり、採点対象ではない。**答案を見ていると、現実的履行の強制以前に事情変更の原則の適否のみを検討しているものが目立つ。問題の問い方の重点がそこにあるようにも見えるので、かなり高い部分点を与えることにした。**

(2) 2つの問題がある。1つは、違約金と損害賠償の予定、一般の損害賠償請求の関係を聞いている。80万円以外に当然に損害賠償の請求ができるわけではないことがポイント。

もう1つは、債権者の損害防止・軽減義務→過失相殺の問題である。一見中間最高価格の問題のように見えるところは罠。416条の通常損害・特別損害についても検討していれば、加点することにする。なお、どんな考え方を採っても、1,200万円の賠償請求は認められないことに注意。1,200万円の賠償を認めると、Xが契約解除で代金債務も免れたうえ、ただで製品を取得することになって変である。

(3) 種類債務・制限種類債務（しかも範囲が広狭いろいろある）のいずれであるかによって、履行不能となるか否かの評価が分かれるところ

がポイント。乙倉庫中のA社製部品がすでに転売されているか否かなど詳しく書き込んでいればボーナス加点する。

(4) 債権者遅滞（受領遅滞）の性質と損害賠償・解除の可否の関連性を問う。 **掲示板でのやりとりで解答例を修正しました。**

」 まず、民法が、467条1項と2項を分けて規定していることをきちんと理解し、説明できればよい。通知・承諾・確定日付というのが不可欠のキーワード。次に、少額多数の債権を譲渡したい場合に、コスト倒れになるのが、民法の対抗要件システムの問題の核心。最後に、債権譲渡特例法は、二つの対抗要件を分離して、第三者対抗要件のみを債権譲渡登記システムで置き換えている点が核心。細かいことまで書けていなくても核心を理解できていることが表現されていけばよい。