

民法

<問題 1 解答例>

一 設問(1)について

1 Aは、Cに対し、甲土地の所有権移転登記の抹消登記手続を請求した。この請求が認められるか。

2 BはAに無断で、Aの代理人としてCとの間で甲土地の売買契約を締結しており、かかる行為は無権代理であり、BC間の売買契約の効果はAに帰属せず(113条1項)、Aの請求は認められるのが原則である。

3 これに対し、Cからは、Bによる甲土地の売却は761条の「日常の家事」にあたり、Aも連帯して売買の責任を負うため、Cは甲土地の所有権を取得できるという反論が、まず考えられる。では、かかる反論は認められるか。

この点、761条の「日常の家事」とは、当該夫婦にとって、共同生活を維持する上で通常必要な一切の事務をいうと解する。

すると、土地のごとき高価な財産の売却は、ABにとって共同生活を維持する上で通常必要な事務とはいえないので、Bによる甲土地の売却は761条の「日常の家事」にあたらぬ。よって、上記Cの反論は認められない。

4 次に、Cとしては、BがAの代理人であることを信じて、売買契約を締結したのであって、表見代理によりCは甲土地の所有権を取得できるという反論が考えられる。では、かかる反論は認められるか。

(1) まず、AからBに対して、代理権授与表示がなされたという事情は認められないため、109条による表見代理は認められない。では、ここで110条の表見代理の成立が考えられないか。110条の表見代理が成立するためには基本代理権が必要である。そこで、761条は夫婦相互に代理権を認めた規定であるかが問題となる。

この点、761条は夫婦相互に代理権を認めた規定であると解する。なぜなら、この点否定すると、夫婦の一方の名義でした日常家事に関する法律行為について、他方は責任のみ生じ、権利は生じないことになり不当だからである。

(2) それでは、日常家事に関する代理権を基本代理権とみて、110条の表見代理の成立が認められるか。

この点、広く表見代理の成立を認めると、夫婦別産制を害することになるから、日常家事に関する代理権を基本代理権とみることはできない。しかし、相手方を一切保護しないのでは、取引の安全を害する。そこで、夫婦別産制と取引安全の合理的調和の見地から、第三者が当該行為を当該夫婦の日常家事に関する法律行為の範囲に属すると信じ、かつ信じるにつき正当の理由があれば、110条の趣旨を類推適用

して、契約の効果は本人に帰属すると解する。

したがって、Cが、Bによる甲土地の売却がA Bの日常家事に関する法律行為の範囲に属すると信じ、かつ信じるにつき正当の理由があれば、Cは甲土地の所有権を取得できるので、上記Cの反論は認められる。したがって、この場合、上記Aの請求は認められない。

二 設問(2)について

1 Aは、Cに対し、甲土地の所有権移転登記の抹消登記手続を請求した。この請求が認められるか。問題文に従い、(1)のAの請求が認められる事例であることを前提に論ずる。

2 まず、上記Aの請求に対し、無権代理人Bが死亡し、本人Aが無権代理人Bを単独相続した場合、無権代理行為は当然に有効になるとのCの反論が考えられる。では、かかる反論は認められるか。

この点、相続によって無権代理行為が当然に有効になることはなく、本人に本人の地位と無権代理人の地位が併存されると解する。なぜなら、もし相続により無権代理行為が当然に有効になるとすれば、相手方の取消権や損害賠償請求権（117条1項）が一方的に奪われてしまい妥当でないからである。

そして、無権代理人を単独相続した本人は、被害者的立場にあるのだから、本人の立場で追認拒絶権を行使しても何ら信義則に反しないと解する。

したがって、無権代理行為は当然に有効とはならない。

よって、上記Cの反論は認められない。

3 しかし、相続によって無権代理行為が当然に有効にならないとしても、Aは無権代理人の地位も併存しているので、無権代理人の責任（117条1項）を免れず、CはAに対して甲土地の「履行」（117条1項）を求めることができるとのCの反論が考えられる。では、かかる反論は認められるか。

この点、履行の内容が特定物の引渡しの場合には、「履行」（117条1項）責任を否定すべきと解する。なぜなら、このような場合に無権代理人の責任に基づく履行責任を負うとしたのでは、本人に追認拒絶権の行使を認めた意味が失われるからである。

したがって、CはAに対して特定物である甲土地の「履行」（117条1項）を求めることができるとのCの反論は認められない。

4 以上により、上記Aの請求は認められる。

以上

<問題 2 解答例>

一 設問(1)について

- 1 甲土地の新所有者Cは、Bに対して、乙建物を取去して、甲土地を明渡すよう請求した。この請求が認められるか。
- 2 この点、借地権は、その登記がなくても、土地の上に借地権者が登記されている建物を所有するときは、これをもって第三者に対抗することができる（借地借家法 10 条 1 項）。
- 3 すると、本件賃貸借については、その「登記」（605 条）がされていないが、Bは、借地である甲土地の上に乙建物を所有し所有権保存登記をしているから、「土地の上に借地権者が登記されている建物を所有するとき」にあたる。したがって、BはCに対して借地権を対抗できるので、上記Cの請求は認められない。

二 設問(2)①について

- 1 CのBに対する甲土地の明渡請求が認められるか。
- 2 かかる請求は賃貸人による更新拒絶（借地借家法 5 条 1 項ただし書）と考えられる。そこで、そもそもCは賃貸人と言えるのか、すなわち、賃貸目的物である甲土地がCに譲渡されたことにより、賃貸人たる地位もCに移転するかが、まず問題となる。

この点、賃貸借の対抗要件を備えた場合において、その不動産が譲渡されたときは、その不動産の賃貸人たる地位は、その譲受人に移転する（605 条の 2 第 1 項）。

すると、Bは乙建物の所有権保存登記を備え、対抗要件を備えていることから（借地借家法 10 条 1 項）、AC間の合意も賃借人Bの承諾も要せず、賃貸人たる地位はCに当然に移転する。よって、Cは賃貸人と言える。

- 3 次に、CがBに賃貸人たる地位を主張して、Bに対して甲土地の明渡請求をするためには、登記を備えていることが必要かが問題となる。

この点、賃貸人たる地位の移転については、賃貸不動産の所有権移転登記をしなければ、賃借人に対抗することができない（605 条の 2 第 3 項）。

すると、CはAから甲土地の所有権移転登記を受けているので、CはBに対して賃貸人たる地位を主張できる。

- 4 それでは、CのBに対する甲土地の明渡請求は認められるか。すなわち、Bが契約の更新をCに主張していることから、本件賃貸借が更新されて（借地借家法 5 条 1 項本文）、Cの請求は認められないのではないかが問題となる。

この点、借地権の存続期間が満了する場合において、借地権者が契約の更新を請求したときは、建物がある場合に限り、従前の契約と同一の条件で契約を更新したものとみなされるが、借地権設定者が遅滞なく異議（更新拒絶）を述べたときは、更新したものとみなされない（借地借家法 5 条 1 項）。そして、異議（更新拒絶）を述べた

めには、「正当の事由」が必要である（借地借家法6条）。

すると、本件賃貸借は存続期間が20年とされているが、これは借地借家法3条の「30年」よりも借地権者Bに不利なので、この期間は無効となり（借地借家法9条）、30年が存続期間となる（借地借家法3条本文）。したがって、CがBに対して甲土地の明渡請求を行った令和32（2050）年11月30日は、「借地権の存続期間が満了する場合」（借地借家法5条1項本文）にあたる。また、Bは「契約の更新をしてほしい」とCに主張しており、「借地権者が契約の更新を請求したとき」（借地借家法5条1項本文）にあたる。それに対しCは、結婚する長男夫婦のために甲土地上に建物を新築したいと述べているが、本件賃貸借契約の期間満了日当日に突然甲土地の明渡しを求めている点や、Cに立退料を支払うつもりがなく「財産上の給付」の申出がないこと等を考慮すると、「正当の事由」（借地借家法6条）があるとはいえない。

以上により、本件賃貸借は更新したものとみなされるので（借地借家法5条1項本文）、CのBに対する甲土地の明渡請求は認められない。

三 設問(2)②について

Cの①の請求が認められず契約が更新された場合、CのBに対する甲土地の明渡請求が認められる可能性が次に生じるのは、何年後か。

この点、Cの①の請求が認められず契約が更新された場合、その更新が本件賃貸借の「最初の更新」になるので、その期間は「20年」となる（借地借家法4条本文かつこ書）。

したがって、CのBに対する甲土地の明渡請求が認められる可能性が次に生じるのは、20年後となる。

以 上