平成19年度 国家I種 民法

問題文

Aは、B不動産会社（以下「B会社」という。）の従業員並びにB会社との間で宅地開発プロジェクト及び住宅ローンについて提携関係にあるC銀行の融資担当者から積極的な勧誘を受けて、B会社所有の甲土地を宅地として2,000万円で購入する契約を締結し、それと同時に、Aは、B会社に甲土地上に3,000万円で建物を建築してもらう契約を締結した。また、Aは、甲土地の購入及び建物の建築にかかわる費用に充てるため、C銀行から、返済期間を20年として、5,500万円の融資を受けた。なお、甲土地の地盤は軟弱であり、建物建築には十分な基礎工事が必要であった。

甲土地上に、建物が完成（以下「乙建物」という。）し、Aは、B会社に対して、当該売買代金及び建物建築の請負代金の全額を既に支払っているとして、以下の設問(1)～(3)に答えよ。

- (1) 基礎工事が不十分であり、また建築資材も劣悪であったため、Aが乙建物での居住を開始した後、わずか数か月で乙建物は不均等に沈下し、乙建物の柱は傾き、居住に耐えられない状況になった。A及びB会社の従業員がいずれも甲土地の地盤が軟弱であるという事実を知らなかった場合、AはB会社に対してどのような法的主張をすることができるか論ぜよ。
- (2) 甲土地の地盤が軟弱であることについて、B会社の従業員は、契約締結時点において認識しており、建物建築の際に地盤の補強工事をするから心配しなくてよい旨をAに述べていた場合、AはB会社に対してどのような法的主張をすることができるか論ぜよ。
- (3) (2)の場合において、C銀行の融資担当者がその場に立ち会っており、B会社の従業員の説明を黙認していたという事情があったとすると、AがC銀行から融資の返済を迫られている状況において、AはC銀行に対してどのような法的主張をすることができるか。考えられる方法をできるだけ挙げて論ぜよ。

(注)「消費者契約法」及び「住宅の品質確保の促進等に関する法律」に関する問題については考慮しなくてよい。

第1 設問(1)について

- 1 本設問では、AがB会社に対してどのような法的主張をすることができるかが問われている。
- 2 Aの立場に立ち考えてみると、①売買契約が有効であると信じて支出した費用の請求②甲土地の売買代金及び乙建物建築の請負代金の返還③乙建物建替え費用の請求などが考えられる。これらについて、甲土地売買契約、及び乙建物建築請負契約の各契約ごとに、いかなる法的根拠に基づく請求が考えられるかを示す必要がある。
- 3 まず、甲土地の売買契約については、瑕疵担保責任（570条、566条1項）に基づく損害賠償請求及び契約の解除が考えられるであろう。これを示し、その要件に問題文の事実をあてはめていけば足りるだろう。
- 4 乙建物建築請負契約については、請負人の担保責任に基づく瑕疵修補請求（634条1項）、及びこれと同時にしこれに代わる損害賠償請求（634条2項）、請負契約の解除（635条）が考えられる。このうち、乙建物は完成しているので、請負契約の解除は認められない（635条但書）。これに伴い、建物の建替え費用相当額の損害賠償を請求することは、635条但書の趣旨に反しないかが問題となる。

判例（最判平 14.9.24）は、建築請負の仕事の目的物である建物に重大な瑕疵があるために建て替えざるを得ない場合、注文者の請負人に対する建替え費用相当額の損害賠償請求を認めても、635条但書の趣旨に反するものとはいえないと判示している。この判例に本件の事実をあてはめていく必要がある。

第2 設問(2)について

- 1 本設問では、甲土地の地盤が軟弱であることについて、B会社の従業員は、契約締結時点において認識しており、建物建築の際に地盤の補強工事をするから心配しなくてよい旨をAに述べていた場合、AはB会社に対してどのような法的主張をすることができるかが問われている。
- 2 設問(1)と同じ思考で検討を進めていく必要があるが、まず甲土地売買契約については、甲土地の地盤に瑕疵があることをAも認識していた以上、「隠れた」瑕疵とはいえ、瑕疵担保責任の要件を充足しないため、これに基づく損害賠償及び解除は認められない。

そこで、Aの付随義務違反に基づく損害賠償及び解除が認められるかが問題となる。問題文の事実を前提とすると、考えられる構成としては、①甲土地の地盤の補強工事を行うという合意が甲土地売買契約に付随して成立しており、この義務に違反したことによる債務不履行責任の追及、②甲土地の地盤が軟弱であることについて説明義務を尽くしておらず、説明義務違反という付随義務に違反したことによる債務不履行責任の追及（東京地判平 13.6.27 参照）がある。これらについて、問題文の事実を使いながら説明できれば十分である。

なお、付随義務違反の場合の解除の可否について、判例（最判昭 43.2.23）は、付随的な義務も契約目的の達成に重大な影響を与える場合は要素たる債務になるとして、その不履行を理由に契約解除が認められるとしている。

- 3 乙建物建築請負契約については、634条の文言上、「隠れた」瑕疵か否かは問題とならないため、設問(1)と同様になろう。

第3 設問(3)について

- 1 本設問では、C銀行の融資担当者がその場に立ち会っており、設問(2)におけるB会社の従業員の説明を黙認していたという事情があったとすると、AがC銀行から融資の返済を迫られている状況において、AはC銀行に対してどのような法的主張をすることができるかが問われている。
- 2 C銀行は、Aに対し、金銭消費貸借契約（587条）に基づく貸金返還請求権を有しているものと思われる。そこで、Aは、この請求を拒みたいところであるが、そのためには、同時履行の抗弁（533条）の主張、相殺（505条1項）の主張などが考えられる。

上記主張が認められるためには、AがC銀行に対して債権を有している必要がある。この点、AはC銀行に対して、契約上の債権を有しているという事情は見当たらない。そこで、Aは、C銀行の融資担当者がその場に立ち会っており、設問(2)におけるB会社の従業員の説明を黙認していたという事情を捉え、C銀行にはB会社との共同不法行為（719条1項）が成立していると主張することが考えられるだろう。ここでは、CがB会社との間で宅地開発プロジェクト及び住宅ローンについて提携関係にあるという事実を示しつつ論じることが求められているであろう。

1 第1 設問(1)について

1 甲土地売買契約について

Aは、売主の瑕疵担保責任（570条、566条1項後段）に基づき、①契約締結費用など、瑕疵がないと信じて支払った金銭の損害賠償②甲土地売買契約を解除し、その原状回復請求（545条1項本文）としての売買代金の返還を主張することが考えられる。

(1) まず、①損害賠償請求をするには、隠れた瑕疵が存在しなければならない（570条、566条1項後段）。甲土地は、地盤が軟弱であり、建物建築に不向きな土地であったのであるから、建築に適さない物の欠陥すなわち「瑕疵」がある。しかも、不動産売買のプロであるB会社の従業員も当該瑕疵について知らなかったため、取引上要求される一般的な注意では発見できないといえ、「隠れた」瑕疵といえる。

(2) さらに、②売買契約の解除をするには、上記要件に加えて、契約の目的が達成されないことが必要である（同項前段）。甲土地は十分な基礎工事をすれば建物建築にも使用できるものの、軟弱な地盤であることや、甲土地に乙建物が存在していることなどからすれば、再度の基礎工事の完了までには相当程度の時間を要するものといえるため、契約の目的が達成できないといえる。

(3) よって、Aの上記主張は認められる。

2 乙建物建築請負契約について

乙建物は完成しており、請負契約の解除は認められない（635条但書）。そこでAは、請負人の担保責任に基づく乙建物の瑕疵修補（63

2 4条1項本文）、及び瑕疵修補に代わる建替費用相当額の損害賠償請求（同条2項）を主張することが考えられる。

(1) まず、上記請求が認められるためには、目的物に「瑕疵」（同条1項前段）が存在しなければならないところ、乙建物の基礎工事は不十分であり、かつ劣悪な建築資材を用いたことから、瑕疵があるといえる。また、このような瑕疵により居住ができない状態となっているのであるから、「瑕疵が重要でない」（634条1項但書）とはいえない。したがって、要件を充足する。

(2) もっとも、損害については、建物の建替費用相当額の損害賠償を請求することは、635条但書の趣旨に反し許されないのではないか。

635条ただし書が建物建築請負の瑕疵担保解除を禁止しているのは、建物建築請負の瑕疵担保解除を認めると社会経済上の損失であるし、建物を完成させた請負人に酷であるためである。そうだとすれば、建物に重大な瑕疵があるために建て替えざるを得ない場合には上記いずれの趣旨も妥当しないため、かかる請求は同条ただし書の趣旨に反せず、認められると解する。

乙建物は、基礎工事が不十分であり、また建築資材も劣悪であり、Aが居住を開始した後、わずか数か月で不均等に沈下し、柱は傾き、居住に耐えられない状況にまでいたっていたのであるから、重大な瑕疵があるといえる。

(3) よって、Aの上記請求は認められる。

第2 設問(2)について

- 3 1 甲土地売買契約について
- (1) A は B 会社の社員から甲土地の地盤について瑕疵が存在することについて説明を受けていることから、「隠れた」瑕疵があるとはいえない。よって瑕疵担保（570条）に基づく損害賠償請求及び解除を主張することはできない。
- (2) もっとも、B 会社の従業員は、上記事情に加え、建物建築の際に補強工事をする旨を A に伝えていることからすれば、A B 会社間においては、甲土地売買契約に際し、その付随義務として、B 会社において適切な地盤補強工事をするをも合意しているものといえる。そうだとすれば、B 会社は、当該義務に違反しているものといえるので、当該義務の不履行に基づく損害賠償請求（415条）の主張ができる。
- また、付随義務の違反の場合に契約を解除するためには、要素たる債務の不履行が存在することが必要と考えられるところ、本件地盤工事は、A の目的たる乙建物建築のために必要不可欠なものであるから、要素たる債務といえる。したがって、A は、上記付随義務違反に基づく解除を主張することもできる。
- (3) また、説明義務違反に基づく損害賠償請求の主張が考えられる。
- 契約締結の交渉段階に至った場合、両当事者は互いに相手方の財産を侵害しない信義則上の義務が生じると解する。もっとも、説明義務違反によって生じた損害は、契約そのものによって生じたものではなく、説明義務違反によって生じたものであるから、債務不履行は生じず、不法行為に基づく損害賠償（709条）を請求し得るとどまる。B 会社に

- 4 は、売買契約の付随的義務として信義則（民法1条2項）上、地番の強度について、A の目的たる乙建物建築に耐え得るものであるかについて、十分に説明をする義務があったといえる。そして、B 会社は十分な説明をしておらず、説明義務を果たしたとはいえない。
- よって、不法行為に基づく損害賠償請求をすることができる。

2 乙建物請負契約について

設問(1)と同様、A は B 会社に瑕疵修補請求及び損害賠償請求ができる（634条）。また、前述したように、費用相当額について建替え費用相当額を請求することができる。

第3 小問(3)について

- 1 A は、C 銀行による貸金返還請求に対し、A が C 銀行に対して有する説明義務違反に基づく損害賠償請求との同時履行（533条）及び相殺（505条1項）を主張することが考えられる。本問でも、B 会社と C 銀行は提携関係にあり、一体性が認められる以上、C 銀行に共同不法行為（719条1項）が成立するため、A は C 銀行に対し損害賠償請求権を有する。
- 2 上記の不法行為に基づく損害賠償請求権を自働債権として、既に弁済期が到来している C 銀行の融資返済請求権を受働債権として相殺を主張することができる。
- 3 もっとも、不法行為に基づく損害賠償請求権は前述したように、債務の内容とはなっていないことから、不法行為に基づく損害賠償請求権と、融資金返還請求権は同種の融資金返還契約から生じたといえず、同時履行の抗弁権を主張することはできない。 以上