

●最近の判例から 買主による履行期一年以上前における代金の提供及び 土地の測量は、「履行の着手」にあたらぬ

三好 弘悦

一 はじめに

宅地建物の売買で、手付金が当事者間で授受されれば、一般取引では解約手付と推定され(民法五五七条一項)、業者売主・買主消費者取引では解約手付とみなされ(宅建業法三九条二項)、いずれにしても、手付に基づく契約解除権が付与されている。

では、買主は手付を放棄すれば、他方売主は手付を倍返しさえすれば、売買契約が成約後どのような状況に至っても契約を解除しうるのか。それが、必ずしもそうではない。解約手付に基づく契約解除権は、①「当事者の一方」が②「履行に着手するまで」の間に限定されている(民法同条同項、業法同条同項)。

そして、①「当事者の一方」とは、判例は両当事者のいずれかと解さず、「相手方(他方当事者)」と限定解釈する(最大判昭和四十年十一月二十四日)。例えば、一方の当事者であ

る買主が中間金を支払い、履行に着手したとしても、他方当事者の相手方である売主が履行に着手するまでは、買主は自ら手付を放棄して契約を解除しうるとされている。

しからば、次いで、相手方の②「履行に着手」とは、具体的にはどういことをいうのかこの方の論点の結論は、判然としない。例えば、売主の移転登記手続に先行する土地の測量、分筆や建物建築の着工、または買主の本事例のような代金提供等々は、履行の着手なのか。これらのことについての判断は、必ずしも帰一していない。

そこで、「履行に着手」の断定は、判例の積み重ねを待つほかはないともいわれていた。そんななかで、この「履行に着手」について、最高裁が昨年(平成五年三月十六日、民集四七巻四号三三〇五頁)一事例判決の域を越え、手付論一般にも一石を投じたことと評される注目すべき判決を下した。

二 事例の概要

Yは住宅を買換えたいと思い、昭和六十一年三月一日、その所有する土地建物をXに売却する契約を結んだ。その際、Xは手付金として百万円をYに交付し、残代金八、四〇〇万円は昭和六十二年十二月二十五日に支払うものとされた。契約締結の一週間後、Xは、特別に基づき、土地を実測し、その実測面積に基づいて本件売買代金額が若干増額のうえ確定した。しかし、昭和六十一年から翌年にかけての地価上昇により、Yは本件売買代金額をもっては新宅地の購入が困難であると感じ契約解消の意向をもつに至った。そこで、Xは昭和六十一年十月三十日、残代金支払の準備をしたうえで、Yに対し本件売買契約の履行を請求した。これに対し、Yは手付倍返しによる契約解除の意思表示をした。

三 争点

さて、この係争事例で争われた点は何か。それは、Xの行った、履行期前の代金提供と土地測量が、本件の事情の下において、民法五五七条一項にいう履行の着手にあたるか否かである。というのは、相手方Xの履行の着手にあたらば、Yは手付倍返しによる契約

の解除をなしえないことになるからである。

四 判決の要旨

では、最高裁が原審判決を破棄し自判した
あらましはどうだったのか。

「解約手付が交付された場合において、債務者が履行期前に債務の履行のためにした行為が、……『履行の着手』にあたるか否かについては、当該行為の態様、債務の内容、履行期が定められた趣旨・目的等諸般の事情を総合勘案して決すべきである。そして、『債務に履行期の約定がある場合であっても……ただちに、右履行期前には、民法五五七条一項にいう履行の着手は生じ得ないと解すべきものではない』と判例(最判昭和四十一年一月二十一日)であるが、履行の着手の有無を判定する際には、履行期が定められた趣旨・目的及びこれとの関連で債務者が履行期前に行った行為の時期等もまた、右事情の重要な要素として考慮されるべきである。……Xが『履行の着手』ありと主張する、その①土地の測量はその時期および性質上、買主たるXの本件売買契約上の確定した債務の履行に当たらないことが明らかであり、また、その②昭和六十二年十月三十日到達の書面による履行の催告も、最終履行期が翌昭和六十二年十二月二十

五日と定められた本件における……事実関係の下においては、……買主としての残代金支払債務の『履行の着手』に当たらない……』ということであった。

ということは、相手方Xに「履行の着手」がみられないので、Yが求める手付倍返しによる契約の解除は認められることになる。

五 検討

この事例で最も注目されるのは、買主・相手方による代金の提供は履行の着手にあたる通例実務上考えられていることが、この判例では否定されている点である。現に原審や最判昭和四十一年も肯定していたのである。にもかかわらず、なぜ最高裁は本件では否定したのか。本判決について解説するところによると(山本豊上智大教授・NBL五五一号六二頁以下)履行期が定められた趣旨・目的や代金提供の時期(履行期一年以上前)等々の諸事情が考慮された結果であるといっている。本判決は、従来とられていた履行期前の代金提供が原則として履行着手にあたるとの原則肯定論はとっていないのである。

また、土地の測量についても、契約上Xの負担で行うべきものとされているから、形式的には「履行の着手」と評価できるはずである。

しかるに、最高裁はそれは契約内容を確定するためのもので、確定した契約上の債務の履行にはあたらないとしている。

要するに、最高裁はこの判決で「履行の着手」にあたるか否かは、「行為の態様、債務内容、履行期の決定の趣旨・目的、それとの関連での行為の時期等諸般の事情を総合勘案して決めるべき」との総合考慮説をとったのである。

六 おわりに

本判決は、履行期前の土地測量、とりわけ代金提供が履行の着手にあたるかについて判断の指針を示してくれた。これからは、履行期前でも買主はともかく代金提供をしておけば、売主からの手付倍返しの解除を封じ得るとはいちがいにはいえなくなった。

もつとも、本判決にも残された問題はある。買主の代金提供が(一年以上ではなく)どの程度履行期に接近していれば、履行の着手にあたるのか。口頭の提供でなく現実の提供までしたらどうなるのか。さらに、履行の着手は諸般の事情を総合勘案して決めろといわれても、実務上、総合勘案したうえでどの判定を的確になしうるのか等々である。

(調査研究部研究課長)