

最近の判例から (20)

売主が不動産に設定した抵当権を消滅させるために借入金の全額を返済した行為は履行の着手に当たるとされた事例

(東京地判 平21・11・12 ウエストロー・ジャパン) 太田 秀也

被告Y(宅建業者)から不動産を買った原告X(非宅建業者)が、手付を放棄して売買契約を解除したとして、Yに対し既払金の返還を求め(本訴)、Yが、手付解除は無効であり、Xの債務不履行を理由に解除したとして、違約金の支払を求めた(反訴)事案において、Yが不動産に設定した抵当権を消滅させるために借入金の全額を返済した行為は、履行のために必要不可欠な行為であったといえるから、Yは既に履行に着手しており、Xの手付解除の意思表示は無効であるとして、本訴請求を棄却し、反訴請求を一部認容した事例(東京地裁 平成21年11月12日判決 ウエストロー・ジャパン)

1 事案の概要

(1) Yは、平成19年10月15日、本件土地を前所有者から買い、同日訴外A信用金庫から借りた1900万円の債務(弁済期平成20年10月31日)を担保するため、同土地及び同土地上に新築した本件建物(以下、これらを併せて「本件不動産」という。)に抵当権を設定した。
(2) Xは、Yに対し、現在居住している居宅・店舗を他に売却し、本件不動産を購入し、移転することを説明し、居宅・店舗の買主からの入金を確認した後に本件不動産へ引越をしたので代金支払時期(不動産引渡時期)を平成20年10月31日としたい、ローン条項等の特約は要らないなどと申し出た上で、平成20年9月8日、Yとの間で、以下の約定によ

り、代金2380万円で売買契約を締結し、Yに対し、手付金10万円を支払った。

ア 残代金支払時期及び不動産引渡時期・所有権移転登記申請時期 平成20年10月31日まで

イ 手付解除(3条3項)

売主又は買主は、相手方が契約の履行に着手するまでは、買主は手付金を放棄し、売主は倍額を償還して、契約を解除することができる。

ウ 売主の担保責任(10条)

売主は、本件不動産に抵当権(中略)があるときは、所有権移転登記申請時までに売主の費用と負担をもって除去し、完全な所有権を引き渡す。

(3) Xは、その後、訴外B地所との間で、Xの居宅・店舗の売買契約書を作成し、また、本件不動産に先行入居させてほしいとの申出をした。

(4) Yは、平成20年10月15日、訴外A信用金庫に対し、借入金1900万円を全額返済した。

(5) XとYは、平成20年10月31日、本件売買契約の不動産引渡時期を同年11月28日までに延期する等の合意をした。

(6) 訴外B地所は、平成20年10月31日、再生手続開始の申立てをしたため、Xは、平成20年11月6日、Yに対し、同月4日に発信した書面において、本件自宅の売却が買主の倒産により不可能になったとして、本件売買契約3条3項に基づき本件手付金を放棄して同契

約を解除するとの意思表示をした。

2 判決の要旨

裁判所は、以下のように述べて、Yは既に本件売買契約の「履行に着手」しており、Xの手付解除権は求められないとし、Xの請求を棄却し、YのXに対する違約金の支払い請求を一部認めた。

(1) 本件売買契約3条3項にいう「相手方が契約の履行に着手する」とは、債務者が客観的に外部から認識し得るような形で履行行為の一部を行い、又は履行の提供をするために欠くことのできない前提行為をすることをいい、履行期前にした行為がこれに当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考慮して決すべきである。

(2) これを本件についてみると、YがA信用金庫に対して借入金1900万円を全額返済した行為は、抵当権を消滅させるものであり、Yが本件売買契約10条に基づき抵当権を消滅する義務を負っていたことからすると、その履行のために必要不可欠な行為であったといえる。このことは、上記行為が、YのA信用金庫に対する債務の履行であることや、Yがいかなる主観をもって行ったかにより、評価を異にするものではない。1900万円もの多額の債務を一括返済することは、いずれ返済しなければならないものであるにせよ、一企業にとって少なからぬ負担を伴うものである。(中略) Xは、本件売買契約の締結前において、ローン特約条項を不要とした上、わずか2か月弱の後に売買代金を支払うことを申し出るなど、Xの居宅・店舗を他に売却する話が具体的に進んでおり、現金決済が可能である旨を表明しているのであって、その成否自体が不確定であることを何ら示していない。本件売買契約上、Xが居宅・店舗の売買代金

を支払われることが条件とされたり、支払われない場合に契約を解除することができることもされていない。以上の事実に加え、本件手付金がわずか10万円であって売買代金に比べて著しく低額であることを考慮すると、上記履行期が定められた趣旨・目的が、履行期前にした行為の「履行の着手」該当性を否定することによって手付解除による契約見直しの機会を広く保障する趣旨であるとは認め難い。本件借入金の返済は、上記履行期のわずか16日前に行われたものであり、この点からみても、履行期前にした行為であることを理由に「履行の着手」該当性を否定するのは困難である。

3 まとめ

「履行の着手」に関しては、最判昭40.11.24、最判平5・3・16などにより判断基準が示されており、本判決もそれに則して判断されたものであり、従来は売主側の手付倍戻しに対して買主側の履行の着手があったかが争われることが比較的多かったが、本判決では売主側の履行の着手があったか否かが判断されたもので、参考となるものである。なお、最近の裁判例において、売主側の履行の着手について該当するとされたものとされたものとしては、売買物件の賃貸借契約の解消（東京地判平21.10.16）、売買物件の境界画定作業（東京地判平21.9.25）、該当しないとされたものとしては、売主による売買物件の司法書士への登記手続の委任（東京地判平17.1.27）などがあるが、これらの判決においても行為の態様だけでなく、諸般の事情を総合考慮して判断されているところである（本号「手付解除と『履行の着手』についての一考察」参照）。