

---

---

## 第16章 手付金をめぐる紛争

---

---

### 1 手付金の性質等をめぐる紛争

#### (1) 手付金の性質

##### ① 違約手付及び解約手付とするもの

###### 【16- 01】

★最高判 昭24.10.4 民集3-10-437

★京都地判 判決年月日不明 民集3-10-448

★大阪高判 昭23.7.28 民集3-10-450

買主Xは、昭和19年9月、売主Yから建物を買い受け、手付金を支払った。本件建物には、賃借人Aが居住していたので、3、4ヵ月以内にYにおいてAの明渡しを完了させた上、移転登記をする約定であった。しかし、Aが明渡しに応じないので、Yは、昭和21年2月手付金の倍額を提供して、契約の解除を申し入れた。Xは、債務の履行を求めて、提訴した。本件契約書9条には、「買主本契約ヲ不履行ノ時ハ手付金ハ売主ニ於テ没収シ返却ノ義務ナキモノトス、売主不履行ノ時ハ買主ハ既取ノ手付金ヲ返還スルト同時ニ手付金ト同額ヲ違約金トシテ別ニ賠償シ以テ各損害賠償ニ供スルモノトス」との条項があった。

第一審は、Yが勝訴した。

控訴審は、本件手付は解約手付と認める証拠はなく、違約手付と認むべきであるとして、Xが勝訴した。Yが上告した。

上告審は、「違約の場合手付の没収又は倍返しをするという約束は、民法の規定による解除の留保を少しも妨げるものではない。解除権留保と併せて違約の場合の損害賠償額の予定をなし、その額を手付の額によるものと定めることは少しも差支えなく、十分考え得べきところである。それ故右9条のような契約条項があるだけでは（特に手付は右約旨のためのみに授受されたるものであることが表われない限り）、民法の規定に対する反対の意思表示とはならない」として、原判決を破棄し、原審に差し戻した。

###### 【16- 02】

★東京高判 昭42.10.19 東民18-10-158

借地権付建物の売買において、代金が825万円であって、手付の額が100万円である場合には、近時の東京都における不動産取引の実情等を総合して勘案すると、同手付は解約手付とするほか、解除の場合の損害賠償の予定額と解するのが相当である。

② 違約手付とするもの

【16- 03】

★東京高判 昭29. 5. 29 下民5-5-762

買主Xは、昭和26年5月媒介業者Aの媒介で、売主Yから西銀座の土地建物をキャバレー開設目的で、代金2,250万円で買い受け、手付金300万円を支払い、翌6月内金700万円を支払って、所有権移転請求権保全の仮登記をした。本件契約においては、Yにおいて賃借人Bらの明渡しを求めて引き渡すことが約定され、また、「違約の場合は手付放棄又は倍額償還」の特約があった。しかし、Yは、Bらの明渡しの履行をすることができなかった。Xは、Yに対し、登記の移転と土地の引渡し、建物の明渡しを求めた。Yは、本件特約は解除権留保の特約であり、同特約に基づき、同年10月手付金の倍額及び受領済の内金を提供して、解除したと主張した。

これに対して、裁判所は、本件の場合、XにおいてYの義務履行を強く要望すべき事情があり、他面Yの側に義務の履行に支障を来すおそれがある、その場合の損害賠償を一定額以内に制限することを希望する事情がある、本件特約が約定されたのであるから、本件手付は違約手付と認めるのが相当であるとして、Yの抗弁を斥け、残代金1,250万円の支払いと引換えに登記の移転及び土地の引渡し、建物の明渡しをYに命じた。

(2) 手付金でないとされたもの

① 保証金

イ 契約締結には至らなかったもの

【16- 04】

★東京高判 昭40. 1. 18 判タ173-200

買主Xは、昭和34年7月31日媒介業者Aの媒介で、売主Yに870万円を交付した。同金員の領収書には、「土地代金手付として」という記載があったが、その後契約締結には至らなかった。Xは、Yに対し、同金員の返還を求めた。Yは、手付金として受け取ったと主張した。

これに対して、裁判所は、同金員の交付は、Xにおいて本件土地建物の売買契約は必ず実現すべきことを信じ、売買交渉中にYが目的物件を他の買い手に売却してXの買受けが不能となることをおそれ、これを防ぐ目的等もあって、売買契約成立の暁には、それをもって手付金とすべき金、いわば保証金とする趣旨でなしたものであると認められるから、同金員は手付金ではないとした。

## ② 内金の支払い

【16- 05】

★東京地判 昭40.12.13 判タ187-179

買主Aは、昭和38年5月、Xから資金の提供を受けて、分譲アパート建設目的で、本件土地建物を売主Yから代金9,183万円で買い受け、2,500万円を支払った。本件契約書には、「AはYに対し手付金として2,500万円を支払い、当事者のいずれか一方が契約の履行に着手するまでは、Aは手付を放棄し、Yはその倍額を返還して売買契約を解除することができる」との条項があったが、2,500万円の金額は、Yの担保権消滅のために、Yの要求により代金のうち第一回分の支払いとしてなされたもので、Yの領収書も「代金の内金として受領した」と記載されていた。XY間で、同金額が解約手付か内金か、争いとなった。

これに対して、裁判所は、本件の事実関係及び2,500万円の売買代金額に対する割合をあわせ考えると、2,500万円は解約手付としてではなく、単なる内金の第一回分の支払いとしてなされたもので、契約書中の解約手付の趣旨の条項は単なる例文に過ぎない、とした。

## ③ 小切手の保管の依頼

【16- 06】

★名古屋高裁金沢支判 昭63.12.5 判時1319-110

★富山地判 昭62.8.24 判時1319-115

買主Xは、Aを代理人として、昭和60年6月3日媒介業者Bの媒介で、売主Yとホテルの売買予約を締結した。同予約は、代金4億6,000万円、本契約日同月11日、予約完結権者Xとされ、同予約締結時に買付証明書に代えてA発行の小切手(1,000万円)が交付された。同小切手は、本契約の際金額5,000万円の小切手と交換すると約束されたが、同ホテルの売上高が1,000万円には達していないことが判明したため、Xは正式契約をしなかった。Xは、Yに対し小切手の返還を求め、Yは、Xに対し1,000万円の支払いを求めた。

第一審は、本件小切手は手付として交付されたとして、Yが勝訴した。

控訴審は、本件小切手は、XがBから買付証明書を要求されたため、買付証明書に代えて預け、ホテルの売上高が月1,000万円以上あることの確認がとれれば、売買契約を締結する旨申し出、同契約締結日に、本件小切手と引換えに、手付金としてY振出の5,000万円の小切手を交付するとして、それまで保管を依頼したに過ぎず、現金1,000万円と同一の価値があるものとして授受されたものではないから、手付とはいえないとして、同小切手の返還をYに命じた。

(3) 手付金の額

① 少額の場合

イ 解約手付としたもの

【16- 07】

★東京地裁八王子支判 昭41. 5. 18 判タ193-163

買主Yは、昭和39年1月、売主業者Xから土地を265万円で買い受け、手付金3,000円を支払った。本件契約は、YがXの現地案内を受けて即座に締結したものであったが、帰宅後資金計画に齟齬を来すことが判明したので、Yは、翌日手付金を放棄して、契約を解除した。Xは、債務不履行であるとして、約定の違約金（3割）の支払いを求めた。

これに対して、裁判所は、「本件土地売買契約は、Xが土地分譲営業をなすにあたり、現地一般客を案内して、即時現地で巧みに土地欲しさの客に契約締結を迫り、慎重熟慮の機会を与えず、成立させる手口によった」ものであるから、「手付金として3,000円は少額であるけれども、これを解約手付と解して、Yはこれを放棄して契約を解除できる」とするのが相当であり、さもないと、「Yは、信義則に反した売主に対して多額の損害金を特約の名の下に支払わされた上で、売主側から契約を解除されて土地の入手もできないという不当な結果となる」として、Xの請求を斥けた。

② 一部支払いの場合

イ 手付は授受のあった限度で成立したとするもの

【16- 08】

★大阪地判 昭44. 3. 28 判タ238-238

買主Yは、昭和42年1月6日媒介業者Aの媒介で、売主Xから不動産を8,000万円で買い受け、手付金500万円を支払った。契約の際、Xの要望で、Yは4月10日に追加手付1,100万円を支払う旨約定されていたが、Yは、同期日前3月27日に手付金500万円を放棄して、本件契約を解除した。Xは、追加手付の支払いと、同支払いがないときは損害賠償予定額の残1,100万円の支払いを求めた。

これに対して、裁判所は、手付の要物契約たる本質にかんがみ、本件手付は授受のあった500万円の限度で成立し、後日授受の約束の1,100万円については手付の予約が成立しているに過ぎず、本件契約が手付放棄で解除された以上、これに従たる関係にある同予約も解消し、また、X主張の清算的損害賠償額予定の特約がなされていたとは認められないとして、Xの請求を斥けた。

ロ 交付のない手付金の支払請求はできないとするもの

【16- 09】

★大阪高判 昭58. 11. 30 判タ516-121

買主Yは、昭和57年5月25日媒介業者Aの媒介で、売主業者Xから不動産を5,500万円で購入し、手付金(500万円)の一部100万円を支払った。本件契約は、Xが今日中に契約しないと売らないと急がせたためなされたもので、同月29日手付金の残金400万円を支払う約束(同時にYの契約不履行の際手付金没収の約束があった)であったが、Yは、立地条件等を考慮して購入を躊躇し、同金額を支払わなかった。Xは、債務不履行を理由として、契約を解除し、400万円の支払いを求めた。

これに対して、裁判所は、手付契約が要物契約であることを考慮すると、本件売買契約締結の際、総額500万円とする手付に関する合意がなされ、100万円が交付されているが、総額500万円についての手付契約としては未だ成立するに至らず、29日までに全額を交付する旨の手付の予約がなされたにとどまり、手付契約が成立していない以上、交付のない手付金の没収ないし支払請求をする根拠はないとして、Xの請求を斥けた。

### ③ 2割をこえる手付金

イ 業者買主の場合

【16- 10】

★東京高判 昭56. 1. 28 判時996-76, 判タ444-99

買主業者Xは、昭和49年5月21日媒介業者Aらの媒介で、売主Y(業者Bの代表者)から土地を代金1億1,665万円で購入し、手付金1,665万円を支払った。本件契約は、業者Aの開発計画推進のため、Aの信頼を受けてXが行ったものであったが、Aはその後開発計画を中止した。しかし、Xは、本件契約の継続を希望し、同年8月31日、1,000万円を支払うとともに、売買契約を改定して、手付金を2,665万円に変更した。なお、本件契約には、Xの債務不履行の際手付金の返還を請求できない旨の特約があった。Xは履行期に残代金の支払いをしなかったため、Yは、契約を解除して、手付金を没収した。Xは、本件手付金は2割をこすから、宅建業法38条、39条に違反するとして、手付金の返還を求めた。

これに対して、裁判所は、本件契約の改定はXの希望に基づいてなされたものであり、かつ、宅建業法38条、39条は、取引の知識経験の乏しい一般人たる買主保護の規定であって、業者買主の場合には適用がないとして、Xの請求を斥けた。

## 2 手付解約に関する紛争

### (1) 履行の着手をめぐるもの

#### ① 着手主体

##### イ 双方の履行の着手

###### 【16- 11】

★最高判 昭30. 12. 26 民集9-14-2140, 判タ55-35

★大阪高判 昭29. 3. 27 民集9-14-2149

【16-01】の差戻し後の判決である。

Yは手付の倍額を提供して解除したと主張し、Xは履行に着手していると主張した。差戻し後の控訴審は、Yの解除の意思表示前、両当事者既に履行の着手があったから、Yの解除の意思表示は効力を生じないとして、Xが勝訴した。Yが上告した。

差戻上告審は、「Xは、売買契約後解除前たる昭和19年12月頃までの間に、しばしばYに対し、本件家屋の賃借人たるAにその明渡をなさしめて、これが引渡をなすべきことを督促し、その間常に残代金を用意し、明渡があれば、いつでもその支払をなし得べき状態にあったものであり、他方Yは、契約後間もなくXと共にA方に赴き、Aに売買の事情を告げて本件家屋の明渡を求めたものであるというのであって、かかる場合、X及びYの双方に履行の着手があったものと解した原判決の判断は正当」であるとして、上告を棄却した。

##### ロ 相手方の履行の着手

###### 【16- 12】

★最大判 昭40. 11. 24 民集19-8-2019, 判時428-23, 判タ185-88

★大阪地判 昭36. 7. 18 民集19-8-2033

★大阪高判 昭37. 3. 14 民集19-8-2037

買主Xは、昭和34年12月22日媒介業者Aの媒介で、売主Yと、府所有の土地建物について、Yが府から払下げを受けた上で、代金220万円で買い受ける契約を締結し、手付金40万円を支払った。契約書によれば、残金180万円は、昭和35年2月末日までに所有権移転と引換えに支払うこととされ、また、「売主が本契約の期日内に売渡しを履行しないときは、違約金として手付金の倍額を買主へ返還し、また買主が期日内に買受けを履行しないときは、手付金は売主が没収し、買主へ返還しない」旨の約定があった。本件物件は、昭和35年2月8日府からYに払い下げられ、Y名義の登記がなされたが、価格が急騰したために、Yは契約解除の意思表示をし、2月19日手付

の倍額80万円を提供した。Xは、登記の移転を求めた。

第一審は、本件手付は損害賠償の予定を兼ねた解約手付であり、Yは倍額の償還をしたから、本件契約は解除されたとして、Xの請求を斥けた。Xは、Y名義の登記がなされ、履行の着手があるとして、控訴した。

控訴審は、Yの府からの取得は単なる履行準備に過ぎず、履行の着手の主張は失当であるとして、Xの請求を斥けた。Xは、不服として、上告した。

上告審は、「民法557条1項にいう履行の着手とは、債務の内容たる給付の実行に着手すること、すなわち、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なし、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した場合を指す」ところ、Yが府に代金を支払い、Y名義にその所有権移転登記を経たことは、特定の売買の目的物件の調達行為にあたり、履行の着手があったものと解するのが相当であるが、民法557条1項は、履行に着手した当事者が不測の損害を被ることを防止するため、設けられたものであるから、「未だ履行に着手していない当事者に対しては、自由に解除権を行使し得る」ものであり、「本件においては、Xが契約の履行に着手しない間に、Yが手付倍戻しによる契約の解除をしているのであるから、契約解除の効果を認める上に何らの妨げはない」として、上告を棄却した。

## ② 着手の時期

### イ 履行期前の履行の着手

【16-13】

★最高判 昭41. 1. 21 民集20-1-65, 判時440-31, 判タ188-111

★東京地判 昭36. 9. 1 民集20-1-79, 判タ122-86

★東京高判 昭39. 1. 31 民集20-1-86, 判タ159-155

買主Xは、昭和33年1月媒介業者Aらの媒介で、売主Yから土地建物を代金800万円で買い受け、手付金50万円を支払った。本件契約の履行期は、Yの妻Bの病状が回復したとき又は最悪の事態が発生したときから明渡に要する最短日数を加えた日とされていた（この約定は、主としてBの死亡時を基準としたが、その明記ははばかられたので、表現を緩和するとともに、病状回復時を付加したものであった）。その後、XはYに履行期日の指定を督促し、Yは昭和34年1月指定の約束をしたが、指定をしなかったため、Xが履行期日を同年2月9日と指定し、売買代金相当額の預金小切手を持参した。しかし、Yは、同日現れず、2月12日手付金相当額を供託し、倍返しによる契約解除の意思表示をした。Xは、残金の支払いと引換えに、登記の移転を求めた。なお、Bは、昭和35年2月死亡した。

第一審は、Xは、Yの解除の意思表示前に、所有権移転登記を得るのと引換えに残代金を支払う心算で、履行に着手したとして、Xの請求を認めた。

控訴審は、売買代金の提供が履行の着手となるためには、履行期が到来していることを要するが、本件の場合、Yの手付倍返しの前に履行期が到来した立証がないとして、Xの請求を斥けた。Xが、上告した。

上告審は、「債務の履行期の約定がある場合であっても、当事者が、債務の履行期前には履行に着手しない旨合意している場合等格別の事情のない限り、直ちに、右履行期前には、民法557条1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」として、原判決を破棄し、原審に差し戻した。

【16- 14】

★最高判 昭50. 6. 27 判時784-65

★東京高判 昭49. 12. 18 判時771-43

買主Xは、昭和38年1月24日媒介業者Aの媒介で、売主Yから土地を113万円で買い受け、手付金20万円を支払った。残金の支払いと所有権移転登記は、Yの税金対策等のため、2年後の昭和40年1月24日を履行期としたが、同時に賃貸借契約を締結した。その後、Yは気が変わり、残代金の受領を拒んだので、Xは、履行期直前にY宅に電話し、電話の応対に出たYと同居するYの娘に催告をしたところ、受領を拒否された。Xは、口頭の提供をした上、供託し、所有権移転登記を請求した。Yは、手付倍返しにより売買契約を解除した、と主張した。

原審は、Yは昭和40年1月24日頃解除の意思表示をしたというが、Xは、その約10日位前、少くとも約3日位前から、残代金の用意をして、Yに受領の催告をし、給付の実行に着手している反面、Yは、あらかじめ残代金の受領を拒否しているのだから、Xの提供は口頭の提供をもって足りるとして、Xの請求を認容した。

上告審は、催告が売主の家族で通常人の理解能力を有する者に口頭でなされたときは、本人に到達したと解するのが相当であり、また、履行期の約定があっても、格別の事情がない限り、履行期前に履行の着手は生じ得ないと解すべきものではないとして、上告を棄却した。

③ 判断基準

イ 諸般の事情を総合勘案すべきとしたもの

【16- 15】

★最高判 平 5. 3. 16 民集47-4-3005

★東京地裁八王子支判 昭63. 2. 3 民集47-4-3021

★東京高判 平 1. 4. 20 判時1313-131

売主Yは、昭和61年3月1日媒介業者Aの媒介で、土地建物を買主Xに8,500万円で売却し、手付金100万円を受け取った。本件売買は、買換目的のためであった

ので、Yは、契約にあたり、決済日を約1年10ヵ月後の翌62年12月25日とし、また、買物件の契約締結時までに内金700万円、同契約後1月以内に残金支払いの特約を付した。しかし、地価上昇のため、買物件が見つからず、Yは、手付倍返しによる契約の解除を求めた。Xは、これに应ぜず、履行に着手しているとして（3月1日実測し、10月30日履行の催告をした。）、所有権移転登記手続を請求した。

第一審は、Xの境界確定、測量は履行の着手になるとして、Xの請求を認容した。

控訴審は、Xの実測による契約面積及び売買代金額の確定等が契約の履行ないし履行のために欠くことのできない前提行為をした場合にあたり、その後になされた履行請求が履行の着手にあたるとして、控訴を棄却した。Yは、不服として上告した。

上告審は、「履行の着手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勘案して決すべき」であり、「債務者が履行期前に行った行為の時期等もまた、重要な要素として考慮されるべきである」とした上で、本件履行期が定められた趣旨・目的は、Yの移転先物件の購入確保のため昭和62年12月25日とされたものであり、約1年10ヵ月後の決済という「異例の取決めの中に本件売買契約の特異性が集約されている」ところ、Xの土地の測量は、その時期及び性質上Xの確定した契約上の債務の履行に当たらず、また、Xの履行の催告も、口頭の提供に過ぎず、履行期の1年以上前であるから、これをもって残代金支払いの履行の着手には当たらないとして、原判決を破棄し、Xの請求を棄却した。

#### ④ 中間金の支払い等

##### 【16-16】

##### ★京都地判 昭42. 3. 7 判タ205-105

買主Xは、昭和28年1月、売主Yから農地を、農地法3条の許可申請をし同許可を受けることを停止条件として、代金11万円で買い受け、内金3万円を支払い、その後3月に内金2万円、7月に内金3万円を支払った。しかし、Yが同許可申請手続をとらないので、Xは、Yに対し、同許可申請手続をとり、移転登記手続をすることを求めた。Yは、昭和36年12月6万円を提供して、契約を解除したと主張した。

これに対して、裁判所は、「買主が契約締結の際とその後と数回にわたって代金の一部ずつを支払う場合には、特段の事情のない限り、契約締結の際に交付されたものだけが手付であり、契約締結の後になされた代金の一部支払は、民法557条1項にいう契約の履行の着手に該当し、売主は手付金倍額を償還して契約の解除をなさない」として、Yの抗弁を斥け、Xの請求を認容した。

【16- 17】

★神戸地判 平 4. 2. 28 判タ799-194

買主業者Xは、平成元年10月24日媒介業者Aの媒介で、売主Y1、Y2らから山林を、① 売渡価格坪当たり3万5,000円、実測清算、② 実測はXが行う、③ 国土法の不勧告通知後支払う等の条件で、買い受けることについて合意し、覚書を作成した。Xは、翌日国土法23条の届出をし、11月13日測量を実施、11月30日不勧告通知書を受領して、12月5日手付金及び中間金を振り込んだ。Y2を除くY1らは売買契約書を作成したが、その後平成2年3月手付倍戻しにより解約するとして、中間金受領額を加えた5,000万円を供託した。Xは、Y1、Y2らに対し、登記の移転を求めた。

これに対して、裁判所は、Xは、平成元年Y1、Y2らと国土法の不勧告通知を停止条件とする売買契約を締結し、同停止条件は成就したと認定し、Xは、本件契約に基づき国土法の届出と山林の実測をし、不勧告通知受領後中間金を支払っているから、履行に着手しているとして、Xの請求を認容した。

⑤ 代金の提供、持参等

イ 代金の提供

【16- 18】

★最高判 昭52. 4. 4 金商535-44

「農地の売買契約について知事の許可を受ける前であっても、買主が残代金全額を支払いのため提供したときは、民法557条にいう契約の履行の着手があったものと解するのが相当である。」

ロ 代金の持参

【16- 19】

★最高判 昭44. 2. 27 民集23-2-472, 判時552-43, 判タ233-81

【19-50】と同一の事案である。

「XはAに対し本件売買代金80万円を支払うのと引換えに本件土地所有権移転登記手続を受くべき旨を、日時を同年7月1日、場所をB司法書士事務所と指定して通告し、右期日にXは右約定の残代金を持参して右指定の場所におもむいたというのであり、… Xが民法557条1項にいう契約の履行に着手した旨の原審の判断は正当としてこれを是認することができる。」

## ハ 代金の用意

## 【16- 20】

## ★東京高判 昭26. 9. 3 高民4-11-354

買主Xは、昭和20年、売主Yから不動産を代金15万円で買い受け、手付金1万5,000円を支払った。決済日の同年12月20日、Xは、残金の用意をして、Yに決済のため熱海の登記所への同行を求めたところ、Yは、延期を求めて、同行を拒んだ。その後昭和22年9月、Yは、手付金の倍額3万円を現実に提供して、契約解除の意思表示をした。Xは、Yに対し、履行に着手しているとして、登記の移転を求めた。

これに対して、裁判所は、「買主が代金残額支払のために現金を用意した上、売主に対して、移転登記手続のために直ちに登記所へ同道出頭すべき旨促すことは、民法557条に『契約ノ履行ニ着手スル』というにあてはまる」として、Xの請求を認容した。

## ⑥ 代金の準備

## イ 売主の不履行

## a 明渡し

## 【16- 21】

## ★最高判 昭26. 11. 15 民集5-12-735, 判タ16-41

## ★福岡久留米支判 判決年月日不明 民集5-12-740

## ★福岡高判 昭24. 6. 6 民集5-12-742

買主Aは、昭和21年5月媒介業者Bの媒介で、売主Yから建物を買って受け、手付金を支払った。残代金は、Yが40日以内に同家屋を明け渡し、所有権移転登記をすると同時に支払う約定であったが、Yは、同期限を経過しても明け渡さなかったため、Aは、やむなく他に新築家屋を買って受け住居し、昭和22年4月Yとの契約上の権利をXに譲渡し、その旨通知した。Aは、昭和23年11月1日Yに催告して、同月7日残代金を提供したが、Yが受領を拒絶したので、同月9日供託した。Xは、Yに対し、所有権の確認と登記の移転を求めた。Yは、手付倍戻しによる解除を主張した。

第一審は、Xが勝訴した。

控訴審も、Aは履行期到来後しばしばYに明渡しを求めたが、Yがこれに応ぜず、また、Yが履行をすれば、Aはいつでも代金を支払い得る状態にあったから、履行に着手しているとして、Xの請求を認めた。Yは、履行の現実の提供がないとして、上告した。

上告審は、「原判決の認定した右の如き場合には、まだ現実に代金の提供をしなくとも、買主としての契約の履行に着手したものと解することができる」として、上告を棄却した。

b 登記の移転

【16- 22】

★最高判 昭33. 6. 5 民集12-9-1359

★千葉地裁木更津支判 判決年月日不明 民集12-9-1365

★東京高判 昭30. 9. 28 民集12-9-1367

買主Xは、昭和24年9月、売主Yから土地を代金3万5,000円で買い受け、手付金2万円を支払った。残代金は、6ヵ月後に移転登記と引換えに支払う約定であった。Xは、残代金支払いの準備をしていたが、Yが履行期を過ぎても履行しないので、昭和28年4月30日残代金を現実に提供して、登記の移転を求めた。Yは、4月24日手付金の倍額4万円を提供して、解除したと主張した。

第一審は、Xが勝訴した。

控訴審は、Xは残代金の準備をして、Yに履行を求めたが、Yが猶予を求めて、いたずらに日時を遷延したものであり、XはYの提供前に履行に着手したとして、Yの主張を斥けた。Yが上告した。

上告審は、原判決認定のような事実関係の下においては、Xに履行の着手が既にあったものと認めた原判決の判断は正当であるとして、上告を棄却した。

c 借地権譲渡の許可

【16- 23】

★横浜地判 昭63. 4. 14 判時1299-110

債権者（買主）Xは、昭和60年4月媒介業者Aの媒介で、債務者（売主）Yから、Xの隣地上の借地権付建物を自社ビル建築のため代金7,700万円で購入受け、手付金100万円を支払った。本件契約においては、残金は昭和60年8月末日までに移転登記と引換えに支払い、Yは、地主Bから借地権譲渡等の許可を得ることとされていた。Xは、契約締結後直ちに取引銀行の融資の了解をとりつけ、いつでも残代金の支払いができる状態で待機していたが、YのBとの交渉が難航し、Xが問い合わせても、交渉中との返事が返って来るだけであった。昭和61年11月、突然Yは、手付金の倍戻しでの解約を申し入れた。Xは、処分禁止の仮処分の申請をし、同決定を得た。Yは、同決定の取消しを求めた。

これに対して、裁判所は、X主張の事実を認めた上で、Xは残代金を現実にYに提供して履行を求めているが、契約締結後の経過等に照らすと、本件では、Xに一応履行の着手があったものと認めるのが相当であるとして、仮処分決定を認可した。

## d 農地転用許可申請手続

## 【16- 24】

## ★最高判 昭57. 6. 17 判時1058-57, 判タ481-62

買主Xは、昭和50年11月、売主Yから農地を買い受けた。本件契約においては、Yは、契約後直ちに農地法3条の許可申請手続をし、許可あり次第残代金の支払いと引換えに所有権移転登記手続及び引渡しをすることを約したが、同約定に反して、許可申請手続をしなかった。Xは、Yに対する仮登記仮処分決定を得て、翌51年7月条件付所有権移転の仮登記をするとともに、同年9月、登記移転手続請求訴訟を提起した。

第一審は、Xが勝訴した。

控訴審は、Yが第一回弁論期日に手付倍戻しによる契約解除の意思表示をし、Xは現実の提供をしていないから、履行に着手したとはいえないとして、Xが敗訴した。

上告審は、Yの手付倍戻しによる契約解除の意思表示前に、XはYに対し再三にわたって契約の履行を催告しており、また、Xは当時多額の預貯金を有し、本件売買代金の支払いに窮することはなかったのであるから、さらに審理をすれば、Xが常に残代金の支払いの準備をしており、いつでも支払いをすることができる状態にあったと認定される可能性があったのに、事実関係を確定することなく、Xの主張を排斥したことは、審理不尽であるとして、原判決を破棄し、原審に差戻した。

## e 借家人の立退き

## 【16- 25】

## ★最高判 昭51. 12. 20 判時843-46

買主Xは、媒介業者Aの媒介で、売主Yから土地建物を代金265万円で買い受け、手付金50万円を支払った。本件建物には、借家人が居住していたので、本件契約では、Yが借家人を立ち退かせた上で、Xに引き渡すこととし、「登記前に家屋の明渡しを行い、明渡し完了後10日以内の期間を置き、登記と引換えに残額支払とす」る旨の特約があった。しかし、Yは、契約後1、2度立退きを要求しただけで、放置していた。Xは、しばしばAに対し借家人の立退きと土地建物の引渡しをYに催告されたい旨依頼していたが、一向がちが明かかなかった。そこで、Xは、昭和45年10月、土地建物の引渡しと登記の移転を求めて本訴を提起するとともに、同日残金を携えてY方に赴き、代金の受取りを求めた。Yは、手付金倍戻しによる契約解除の意思表示をした。

原審は、Xが勝訴した。Yは、Yの先履行義務（借家人の立退き）がなされない間は、履行期が到来しておらず、Xの残代金の提供は履行の準備にとどまると主張して、上告した。

上告審は、原審が認定した事実関係においては、Xに履行の着手があったものと解した原審の判断は正当であるとして、Yの上告を棄却した。

f 不履行が明白なとき

【16- 26】

★東京地判 昭47. 6. 29 判時687-69

買主Xは、昭和45年11月21日媒介業者Aの媒介で、売主Yから土地建物を1,500万円で買い受け、手付金150万円を支払った。本件契約の履行期は12月10日と定められていたが、Yは、何の連絡もせず、11月28日オーストラリアの自宅に戻り、Xに150万円を返金した。Xは、その受領を拒否し、履行場所を指定して履行催告し、残金を持参して待機したが、Yは現れなかった。Xは、Yに対し、残金と引換えに土地建物の明渡しと登記の移転を求めた。Yは、昭和46年2月18日手付金の倍額300万円を償還して解除する旨意思表示した、と主張した。

これに対して、裁判所は、「相手方が契約履行の意思を放棄し、履行の催告に応じないことが明白であるような場合には、一方当事者が自己の履行の準備を整えた上、相手方に対する履行催告を発信し、催告意思が客観的に表明された以上、たとえ該催告が相手方に由来する事情に基づき相手方に到達しなかったとしても、履行の着手があったと認めるのが相当」であり、本件においては、Xが残代金支払いの準備をし、履行催告の内容証明郵便を発信したことにより、履行の着手があったとして、Xの請求を認容した。

ロ 代金の用意がないとされたもの

a 現金、小切手等の具体的な用意

【16- 27】

★東京地判 昭39. 12. 22 判時412-56

買主Xは、昭和35年1月、売主Yから土地を110万円で買い受け、手付金10万円を支払った。Yは、昭和36年8月20万円を持参して、契約解除の意思表示をしたが、Xが受領を拒否したので、供託した。Xは、履行に着手したとして、登記の移転を求めた。

これに対して、裁判所は、「買主が代金債務の履行に着手したというには、履行期の到来後に代金を現金又は小切手など具体的に用意して、これと引換えに履行の催告をなすことが必要である」ところ、本件においては、Xが口頭による催告をしたことは認められるものの、代金支払いのため100万円の用意がなされたことは認められないから、Xが履行に着手したということとはできないとして、Xの請求を斥けた。

## 【16- 28】

## ★福岡高判 昭50. 7. 9 判時807-41, 判タ332-234

買主業者Yは、昭和45年8月2日、売主Xから土地を買い受け、手付金を支払って、所有権移転請求権保全の仮登記をした。Yは、その2日後の8月4日、本件土地の一部をAらに転売し、手付金を受領した。Xは、8月17日、手付金の倍額を現実に提供して、解除の意思表示をし、Yに対し、仮登記の抹消を求めた。

これに対して、裁判所は、「買主が代金債務の履行に着手したというには、単に支払能力ある一般的状態の如きは消極に解すべく、現金若しくはこれに代わる手形、小切手等の別段の用意、その他支払手段の具体的な用意であって、客観的にその存在を認識するに足るような行為があった場合にこれを是認すべきもの」であるとした上で、本件の場合、Yは分譲代金をもってXの代金支払いにあてる予定であったとしても、未だ支払手段の具体的な用意ができていなかったというほかなく、履行に着手したとはいえないとして、Xの請求を認めた。

## ⑦ その他

## イ 農地転用許可申請

## 【16- 29】

## ★最高判 昭43. 6. 21 民集22-6-1311, 判時528-32, 判タ225-85

## ★名古屋高判 昭42. 9. 14 民集22-6-1325

【20-14】の差戻し後の事案である。

Yは、手付倍戻しによる解除を主張した。

差戻し後の控訴審は、Yの手付倍戻しによる解除は、昭和36年6月以後であり、その前にX Y共同して農地法5条の許可申請書を知事に提出しているから、履行の着手があったとして、Yの主張を斥けた。

上告審は、「農地の売買契約につき民法557条所定の解約手付が交付された場合において、売主、買主が連署の上農地法5条に基づく許可申請書を知事あてに提出したときは、特約その他特別の事情のない限り、売主、買主は、それぞれ民法557条1項にいわゆる契約の履行に着手したものと解するのが相当であるし、右許可申請書が知事によって返戻され…ても、右履行の着手によって生じた解約手付に関する民法557条1項所定の効果が、それによって、左右されるものではない」として、上告を棄却した。

ロ 転売契約

【16- 30】

★東京高判 平 3. 7. 15 判時1402-49

★東京地判 平 1. 9. 29 判タ726-190

売主Yは、昭和63年3月8日、買主業者Xに熱海の土地を買換目的で1,000万円で売り渡し、手付金100万円を受け取った。本件土地は、昭和57年YがXから550万円で買い受けたものであったが、その後Xが建築に難があると買換えを勧めるので、売却することにしたものであった。Xは、同日媒介業者Aの媒介で、本件物件をBに2,700万円で転売し、手付金270万円を受け取った。その後、Yは、知人から、本件売買価格は不当に安く、付近での買換えは難しいとの助言を受け、解約を申し入れた。Xは、Yに対し、残代金と引換えに土地の引渡しと所有権の移転登記を求め、履行に着手していると主張した。

第一審は、Xによる土地の整備と転売契約の着手は、XのYに対する債務の内容となっていないが、本件売買契約と密接な関係にあり、従って公平の観点から、履行の着手にあたる、とした。Yは、不服として控訴した。

控訴審は、Xが主張する履行の着手は、本件契約による債務の履行自体ではなく、Xの都合により転売先を確保するための準備に取りかかったものであり、本件売買契約の履行の前提行為をしたということとはできないから、履行の着手があったとはいえないとして、Xの請求を斥けた。

(2) 倍額の償還

① 現実の提供

【16- 31】

★最高判 平 6. 3. 22 民集48-3-859

★奈良地判 平 4. 2. 18 民集48-3-869

★大阪高判 平 4. 7. 31 民集48-3-883

買主Xは、昭和61年11月、売主Yから土地を6,581万円で買い受け、手付金600万円を支払った。本件契約には、進入路への4m巾での接道を確保するため、Yが隣地の一部を買い足してXに引き渡す旨の特約があり、履行期は、同特約の履行完了後一週間以内とされた。しかし、Xは、その後進入路の確保はX自ら解決することとし、特約の利益を放棄した上、履行期到来を理由に、Yに対し、土地の引渡しと登記の移転を求めて、提訴した。Yは、Xに対し、昭和62年6月頃から63年3月頃までの間に

数回にわたり、いずれも手付の倍額を口頭により提供した上、契約を解除した、と主張した。

第一審は、手付の倍額償還は全額について現実の提供を要するとして、Xの請求を認容した。

控訴審は、Yの手付倍額の償還は口頭の提供をしたのみで、現実の提供をしたことについて特段の立証をしていないから、解除の意思表示は無効であるとして、Yの控訴を棄却した。Yが上告した。

上告審も、「民法557条1項により売主が手付けの倍額を償還して契約の解除をするためには、手付けの『倍額ヲ償還シテ』とする同条項によって手付けを放棄して契約の解除をする場合との均衡からしても、単に口頭により手付けの倍額を償還する旨を告げ、その受領を催告するのみでは足りず、買主に現実の提供をすることを要する」として、上告を棄却した。

#### 【16- 32】

★東京高判 平 3. 7. 15 判時1402-49

【16-30】と同一判決である。

「Yが手付金倍額を現実に提供してもXに受領の意思がなかったことは明らかであり、また、YはXの銀行口座を問い合わせるなどしていたことからしても、XがYに対して手付金倍額の支払いを求めれば、Yもこれに応じたであろうことは推測に難くないのであって、Xが不動産業者であり、Yはその顧客であるという立場上の均衡をも考慮すると、本件解除の意思表示は民法557条の手付金倍返しによる解除として有効と認めるのが相当である。」

## ② 倍額の額と供託

#### 【16- 33】

★名古屋地判 昭35. 7. 29 判時249-28

買主Xは、昭和33年12月8日、売主Yから土地を401万円で買い受け、当日手付金(48万円)の内金16万円を支払い、残手付金32万円は約定の12月25日供託した。Yは、残手付金の受取りを拒否して、解除の意思表示をし、12月26日32万円を、また、1月5日さらに32万円を手付倍戻しの内金として供託し、同日付供託通知書をもって、Y供託の64万円にX供託の32万円を便宜Xにおいて取戻しの上、計96万円を手付倍戻しによる解約金として受領されたいと申し入れた。Xは、残代金と引換えに登記の移転と土地の引渡しを求めた。

これに対して、裁判所は、12月26日のYの供託では手付倍戻しとはいえないとし、1月5日付の通知については、X供託の32万円をXが便宜取り戻すためには供託の効力を否定するしかないから、適法に提供されたものとはいえず、手付倍戻しによる解約

の意思表示は無効であるとして、Xの請求を認容した。

③ 売主が履行困難な事情を告げていたとき

【16- 34】

★大阪地判 昭28. 12. 22 下民4-12-1915

買主Xは、昭和26年8月、大阪法務局南側の司法書士事務所及びその敷地（5.6坪）を、売主Yから12万円で買い受け、手付金3万円を支払った。本件敷地はYら司法書士30名が共同購入したもので、本件事務所の処分については30名の過半数の承諾を要する旨規約で定められていたので、Yは、Xにその事情をあらかじめ告げて、引渡期日等は後日協議することとしていたが、同承諾を得ることができなかった。Xは、同年9月残代金を提供し、弁済供託して、Yに対し、引渡しを求めた。Yは、8月末手付金を返還して契約を解除する旨意思表示をしたと主張した。

これに対して、裁判所は、売主が将来売買を続行することの困難な事情が発生することがあることを買主に告知して手付金授受の契約をした場合において、同事情が発生し、売主において相当の理由があるときは、売主が手付金の倍額を現実に提供しないでした解除も有効で、買主は手付金の倍額の償還を請求することはできるが、建物の引渡し等を求めることはできないとして、Xの請求を斥けた。

④ 権利の濫用とされたもの

【16- 35】

★大阪地判 平 1. 12. 26 判時1368-97

買主Xは、昭和61年11月、売主Yから土地を旅館建築目的で買い受け、手付金400万円を支払った。本件契約は、Xが三笠温泉郷で経営していた旅館が焼失したのに伴い、県の指導により、移転することとして、本件土地を買い受けることとしたものであった。Yは本件土地の隣接地でゴルフ練習場開発を計画しており、本件契約の履行期日は当初昭和62年1月末日とされていたが、Yの都合でYの開発工事竣工検査完了後まで延期された。昭和63年7月Xが履行期日の特定を求めたところ、Yは、同年8月6日、Yのゴルフ練習場内のレストラン営業とXの旅館内のレストラン営業とが競争するとして、手付倍戻しにより本件契約を解除した。Xは、Yに対し、登記の移転を求めた。

これに対して、裁判所は、本件契約の履行期日が延期されたのはYの事情によるものであること、Yはゴルフ練習場開発事業をXの協力の下に完了し、営業できる運びになっているのに、Xは本件契約の履行がなされなくなると、経営上重大な支障を来し、多大の損失を被ること、また、旅館営業に食堂経営は付随業務として通常行われるものであること等からして、Yの手付倍戻しによる解除権の行使は権利の濫用であり、許され

ないとして、Yの主張を斥け、Xの請求を認容した。

### (3) その他

#### ① 手付解約行使期限

【16- 36】

★東京地判 平 5. 3. 29 判タ873-189

売主Xは、平成3年12月25日媒介業者Aらの媒介で、買主Yにマンションを8,000万円で売り渡し、手付金800万円を受領した。同契約では、履行期平成4年3月31日、手付解約行使期限も同日、違約金2割と定められていた。Yは、フローリング工事実施希望の意向を持っていたが、契約締結前に明確に表明したことはなく、Xから「改築している人もいる」との回答を得ただけで、確認をしないまま契約を締結した。しかし、平成4年3月20日Yが問い合せたところ、管理組合理事会の承諾と階下居住者Bの承諾が必要であり、BはXに不満があつて承諾しないことが判明した。Yは、3月27日詐欺を理由に契約を取り消した。しかし、Xは、Yが残代金を支払わないとして、違約金の支払いを求めた。

これに対して、裁判所は、① Yの詐欺取消しの主張は、本件契約においてフローリング工事の実施可能が不可欠の前提条件であるとの明確な表明がなかったから、理由がないが、② Yの詐欺取消しの意思表示は、黙示的に契約解除の意思表示をしたものであり、③ かつ、解約手付による契約解除期限の合意は、同期限内の解除権留保の合意であつて、同期限内は民法557条2項の適用はなく、相手方が契約の履行に着手しても、手付解除することができるとして、Xの請求を斥けた。

#### ② 長期間の不行使

【16- 37】

★東京地裁八王子支判 昭33. 3. 28 下民9-3-527

売主Xは、昭和20年買主Yに土地建物を8万3,000円で売り渡し、手付金1,000円を受領した。その後昭和23年、仮登記仮処分決定に基づき、Yの所有権移転請求権保全の仮登記がなされた。しかし、Xは、本件売買の効力を争い、昭和23年提訴するとともに、昭和30年手付金の倍額2,000円を供託して、契約を解除し、Yに対し、仮登記仮処分登記の抹消を求めた。Yは、契約締結後10年を経過したXの解除権行使は信義則違反だと主張した。

これに対して、裁判所は、Xは別訴において一貫して仮装売買である等と主張し、手

## 第16章 手付金をめぐる紛争

付金倍戻しによる解除の主張をしなかったのであるから、Yにおいて、約定解除権はもはや行使されないと信頼し、かつ、信頼することにつき正当の事由があったと認められ、Xの解除は信義誠実に反し、無効であるとして、Xの請求を斥けた。

### 3 違約手付に関する紛争

#### (1) 手付流し

##### ① 認めたもの

【16- 38】

★東京地判 平 3. 9. 26 金法1318-31

売主業者Yは、昭和62年9月、買主業者Xに土地を売り渡し、手付金を受け取った。本件契約では、決済期日は11月30日とし、「当事者の一方が本契約に違背したときは、相手方は催告を要することなく本契約を解除することができ、売主の義務不履行のときは売主は手付金の倍額を支払い、買主の義務不履行のときは買主は手付金の返還を請求することができない」旨の約定があった。決済日は2週間延期されたが、Xは資金の調達ができず、Yが口頭提供をしたのに、Xが代金を支払わなかったので、Yは、昭和63年2月手付流しとする旨告知した。その後、Yは、平成元年11月、Aに本件土地を譲渡し、登記を移転した。Xは、Yに対し、手付金の返還を求めた。

これに対して、裁判所は、「違約手付金の約定が契約関係を清算する趣旨で合意された場合には、手付金受領者は、相手方に債務不履行の違約があったときは、あらかじめ契約解除の手続をとることなく、いわゆる手付金流れとすることにより、これを確定的に自己に帰属させることができる」とともに、特段の事由のない限り、相手方にその旨を告知したときは、これによって契約関係も当然に終了する」として、Xの請求を斥けた。

##### ② 認めなかったもの

イ 登記手続履行の準備がないとしたもの

【16- 39】

★大阪高判 昭55. 2. 29 判タ413-120

★最高判 昭54. 9. 6 判時944-49, 判タ399-122

買主Xは、昭和46年4月2日媒介業者Aの媒介で、売主業者Yから土地を代金2,588万円で買い受け、手付金200万円を交付した。本件土地は、YがBから同年3月31日代金2,080万円で買い受けたもので、両契約とも5月31日が決済日とされた。XY間の契約には、「売主において契約不履行の場合は手付金の倍戻しを、買主において契約不履行の場合は手付金流しとして双方異議なく、本契約はその時限り解除するものとす」る旨の約定があった。XがYに代金を支払わなかったので、Yは、6月12日頃Xに対し手付金流しとする旨通知し、同月28日本件土地をCに譲渡して、登記を移転した。Xは、Yに対し、手付金倍戻しを請求した。

原審は、本件約定は法定解除権行使の要件を緩和した失権約款と認めることはできないとして、Xの請求を認めた。Yは、不服として上告した。

上告審は、「違約手付金の約定が契約関係を清算する趣旨でされた場合においては、手付金受領者は、相手方に違約があったときは、あらかじめ契約解除の手続を経ることなく、いわゆる手付金流しとしてこれを確定的に自己に帰属せしめることができるとともに、特段の事情のない限り、相手方に対しこの旨を告知したときは、これによって契約関係も当然に終了する」が、特段の事情の存在について認定することなく、失権約款でないとしたのは審理不尽であるとして、原判決を破棄し、原審に差し戻した。

差戻後の控訴審は、Yの所有権移転登記手続債務とXの残代金支払債務は同時履行の関係にあるところ、Yは所有権移転登記手続に必要な書類をAから預って、Xの代金提供があれば直ちに登記手続を履行できるよう準備していたとは認められないから、YはXの債務不履行責任を問うことはできず、YがCに売り渡したことにより、Yは履行不能になったとして、損害金400万円の支払いをYに命じた。

## (2) 手付倍返しの特約

### ① 違約者の権利ではないとしたもの

【16-40】

★最高判 昭26.12.21 判タ17-43

買主Xは、昭和21年、売主Yから土地建物を買い受け、手付金2万円を支払った。本件契約においては、Yは同年12月17日までに借借人Aから明渡しを受けた上Xに引き渡すこととされ、「違約の場合は、手付の放棄又は倍額償還とし、契約は当然解除されたものとする」との条項があった。Yは、期限までに明渡しを受けることができなかった。Xは、Yに対し、登記の移転を求めた。Yは、本件条項に基づき昭和22年10月解除したと主張した。

原審は、本件条項は違約者の好むところに従い、いつでも契約を解除できる趣旨のものではないとして、Xの請求を認容した。

上告審は、原判決の約款の解釈に関する判断は正当であるとして、Yの上告を棄却した。

## ② 民法557条との関係

【16- 41】

★最高判 昭38. 9. 5 民集17-8-932

★横浜地裁小田原支判 判決年月日不明 民集17-8-938

★東京高判 昭37. 1. 29 民集17-8-939

買主Xは、昭和31年6月、売主Yから土地を48万円で買い受け、手付金18万円を支払った。契約の際、① Yにおいて、不法占拠者Aに対し土地明渡請求訴訟を提起して、追い出すこと、② Aの明渡完了と同時に残金を支払うこと、③ Xが残金を支払わないときは、手付金はYが没収すること、④ YがAの不法占拠の排除不能又は所有権移転登記の手續不能になったときは、Xに対し手付金倍返しをすること、を約定した。Yは、Aに対し土地明渡請求訴訟を提起し、第一審で勝訴したが、控訴審係属中、Yが国税を滞納し、本件土地が公売に付され、Bが落札して、登記を移転した。Xは、Yに対し、手付金倍返しを請求した。

第一審は、Xが敗訴した。

控訴審は、Yの国税滞納により公売され、Bが所有権を取得したから、Yの土地引渡義務は履行不能になったとして、Xの請求を認めた。Yは、民法557条の趣旨に反すると上告した。

上告審は、本件土地がYの国税滞納により公売されてBの所有に帰し、Xに引き渡すことが不能となったのであり、このような場合、XはYに対して既に交付した手付金の倍額の支払いを請求し得る旨の特約をすることは、民法557条の解約手付の規定の禁ずるところではないとして、Yの上告を棄却した。

## ③ 契約の原始不能

【16- 42】

★東京地判 昭26. 3. 16 下民2-3-386

買主Xは、昭和25年6月、売主Yから借地権付建物を17万5,000円で買い受け、手付金4万円を支払った。しかし、本件敷地は都所有の土揚敷で、本件建物も移動式小屋として設置を許可されたもので、契約の履行は不能であった。本件契約には、「違約の際は手付没収又は倍額償還」の特約があった。Xは、Yに対し、8万円の支払いを求めた。

これに対して、裁判所は、手付倍返しの特約は売主が不履行をした場合の損害賠償を予定し、その支払いの責に任ずる契約であり、契約が原始不能のため無効のときも、売主に故意過失のあるときは、手付倍返しの特約上の債務を免れないとして、Xの請求を認容した。

④ 軽微な違反

【16- 43】

★東京高判 昭53. 2. 15 判時884-56

買主Xは、昭和48年10月、工場用地建設目的で売主業者Yから土地を1億2,520万円で買い受け、手付金1,300万円を支払った。同契約においては、本件土地上の立木も売買の目的物に含め、2年以内に伐採することとされていた。しかし、本件土地は、YがAから転売目的で取得したもので、YA間の契約においては、立木は売買の目的物から除外されており、Aは、本件立木を伐採して、Bに32万円で売り渡した。Xは、立木の伐採は違約であり、本件契約には違約の際手付倍返しの特約があるとして、Yに対し、手付金の倍額の償還を求めた。

これに対して、裁判所は、本件立木は価値も高くなく、短期間のうちに伐採されることになっていたから、目的の達成が不能となったということではできず、また、本件手付倍返しの違約金約定は、債務不履行を理由として契約関係を清算し、終了させるための賠償額の予定であるから、Xは同請求をすることはできないとして、Xの請求を斥けた。

⑤ 過失相殺

【16- 44】

★札幌高判 平 2. 5. 10 金商850-17

買主Xは、昭和60年10月25日、パチンコ店を売主Yから9,000万円で買い受け、手付金760万円を支払った。本件物件は、その3日前にYがAから買い受けたもので、Xの残代金の支払いは、AのB信用組合に対する債務7,500万円をXが引き受け、その余の代金は11月25日支払うこととされた。また、Aの債権者が仮差押等をするおそれがあったので、翌10月26日登記手続を行うこととしたが、当日Xは出頭しなかった。10月28日改めて登記手続をしようとしたところ、同日すでにAが7,000万円の抵当権等の登記をしていることが判明した。Xは、同年12月Yの債務不履行であるとして契約を解除し、手付倍返しの特約に基づき、同倍額の支払いを求めた。Yは、Xの残代金の提供がないと主張した。

これに対して、裁判所は、本件においては、Yの所有権移転登記手続債務はXの残代金支払債務に対し先履行の関係にあるが、本件違約手付契約は民法420条所定の賠償額の予定にあたり、Xにも過失があるから、5割を相殺するとして、760万円の返還をYに命じた。

## (3) その他

## ① 転売成立の際の手付金返還の約定

## 【16- 45】

## ★大阪高判 昭39.12.23 判時403-32

本件山林の共有者の一人Yは、昭和33年他の共有者Aらから持分を買い受ける契約をした上、その全部をXに売り渡す契約を締結して、手付金100万円を受け取った。しかし、Xは、宅地造成をする力がなかったため、Yに本件山林の転売を依頼し、転売成立の際は手付金を返還して貰いたいと申し入れ、Yは、これを承諾した。しかし、AらはYの債務不履行を理由に持分の売買契約を解除して手付金の没収を申し入れるとともに、Yに対し直接買主の斡旋を頼み、昭和34年8月、Y及びAらと買主Bとの間に売買が成立し、Aらは、直接Bから持分の代金を受け取った。Xは、Yに対し、100万円の返還を求めた。

これに対して、裁判所は、Yの持分四分の一に相当する25万円について、Yに対し、Xに返還を命じた。