

平成25年度 法科大学院入学者選抜試験問題

民 法

1. 試験開始の合図があるまで、この問題用紙の中を見てはいけません。
2. 試験時間は、90分です。
3. 試験中に問題用紙の印刷不鮮明や解答用紙の汚れ等に気付いた場合は、手を挙げて監督者に知らせてください。
4. 解答にあたっては、必ず黒か青のペン（鉛筆は不可）またはボールペンを使用してください。
5. 解答用紙に記入するときには、下記の点に注意してください。
 - (1) 受験番号・氏名を所定欄に記入してください。
 - (2) 解答用紙は、3枚あります。2～3枚目の解答用紙にも受験番号・氏名を記入し、ホチキスは、はずさないで使用してください。
 - (3) 訂正する場合は、=線で消すなどして、分かりやすく訂正してください。
 - (4) 解答用紙は、折り曲げたり汚したりしないでください。
6. 問題用紙の余白等は適宜利用してかまいません。
7. 試験終了後、問題用紙は持ち帰ってください。

【民法】

第1問

次の文章は、判決文の一部である。空欄①～⑩に入る数字は何か。解答用紙の所定欄に記入しなさい。なお、判決原文は漢数字であっても、解答は算用数字で記入しなさい（③のアと③のイは双方とも正解で1問の正解とする）。

- (1) 「原判示の事実関係のもとにおいては、本件遺言は不倫な関係の維持継続を目的とするものではなく、もっぱら生計を亡夫に頼っていた被上告人の生活を保全するためされたものというべきであり、また、右遺言の内容が相続人らの生活の基盤を脅かすものとはいえないとして、本件遺言が民法〔①〕条に違反し無効であると解すべきではないとした原審の判断は、正当として是認することができる。」
- (2) 「無権利者から動産の譲渡を受けた場合において、譲受人が民法〔②〕条によりその所有権を取得しうるためには、一般外観上従来の占有状態に変更を生ずるがごとき占有を取得することを要し、かかる状態に一般外観上変更を来たさないいわゆる占有改定の方法による取得をもっては足らないものといわなければならぬ」
- (3) 「けだし、民法〔③のア〕条によって先取特権に関する同法〔③のイ〕条の規定が抵当権にも準用されているところ、抵当権は、目的物に対する占有を抵当権設定者の下にとどめ、設定者が目的物を自ら使用し又は第三者に使用させることを許す性質の担保権であるが、抵当権のこのような性質は先取特権と異なるものではないし、抵当権設定者が目的物を第三者に使用させることによって対価を取得了の場合に、右対価について抵当権を行使することができるものと解したとしても、抵当権設定者の目的物に対する使用を妨げることにはならないから、前記規定に反してまで目的物の賃料について抵当権を行使することができないと解すべき理由はなく、また賃料が供託された場合には、賃料債権に準ずるものとして供託金還付請求権について抵当権を行使することができるものというべきだからである。」
- (4) 「譲渡禁止の特約のある指名債権について、譲受人が右特約の存在を知り、又は重大な過失により右特約の存在を知らないでこれを譲り受けた場合でも、その後、債務者が右債権の譲渡について承諾を与えたときは、右債権譲渡は譲渡の時にさかのぼって有効となるが、民法〔④〕条の法意に照らし、第三者の権利を害する

ことはできないと解するのが相当である」

- (5) 「金融機関が、自行の記名式定期預金の預金者名義人であると称する第三者から、その定期預金を担保とする金銭貸付の申込みを受け、右定期預金についての預金通帳及び届出印と同一の印影の呈示を受けたため同人を右預金者本人と誤信してこれに応じ、右定期預金に担保権の設定を受けてその第三者に金銭を貸し付け、その後、担保権実行の趣旨で右貸付債権を自働債権とし右預金債権を受働債権として相殺をした場合には、少なくともその相殺の効力に関する限りは、これを実質的に定期預金の期限前解約による払戻と同視することができ、また、そうするのが相当であるから、右金融機関が、当該貸付等の契約締結にあたり、右第三者を預金者本人と認定するにつき、かかる場合に金融機関として負担すべき相当の注意義務を尽くしたと認められるときには、民法〔⑤〕条の規定を類推適用し、右第三者に対する貸金債権と担保に供された定期預金債権との相殺をもつて真実の預金者に対抗することができるものと解するのが相当である」
- (6) 「民法〔⑥〕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」
- (7) 「原審の認定した右事実関係のもとにおいては、右贈与は公序良俗に反し無効であり、また、右建物の引渡しは不法の原因に基づくものというのを相当とするのみならず、本件贈与の目的である建物は未登記のものであって、その引渡しにより贈与者の債務は履行を完了したものと解されるから、右引渡しが民法〔⑦〕条本文にいわゆる給付に当たる旨の原審の前示判断も、正当としては認することができる。」
- (8) 「未成年者が責任能力を有する場合であっても監督義務者の義務違反と当該未成年者の不法行為によって生じた結果との間に相当因果関係を認めうるときは、監督義務者につき民法〔⑧〕条に基づく不法行為が成立するものと解するのが相当である（る）」
- (9) 「不法行為による損害賠償についても、民法〔⑨〕条が類推適用され、特別の事情によって生じた損害については、加害者において、右事情を予見しまたは予見することを得べかりしときにかぎり、これを賠償する責を負うものと解すべきで

ある

- (10) 「共有者の一人が死亡し、相続人の不存在が確定し、相続債権者や受遺者に対する清算手続が終了したときは、その共有持分は、他の相続財産とともに、法958条の3の規定に基づく特別縁故者に対する財産分与の対象となり、右財産分与がされず、当該共有持分が承継すべき者のないまま相続財産として残存することが確定したときにはじめて、法〔⑩〕条により他の共有者に帰属することになると解すべきである。」

〔配点40点〕

第2問

次の問題について、判例の立場で解答しなさい（両問とも解答用紙各7行以内で記入すること）。

- (1) 共有物分割の方法として全面的価格賠償の方法とは何か。共有物分割請求訴訟の判決において、こうした方法をとることは許されるか。 [配点20点]
- (2) 不特定物売買に瑕疵担保責任の規定が適用されるか。 [配点20点]

第3問

平成元年4月、Aは所有する甲土地をBに期間2年の約束で賃貸し、Bは、直ちに同土地の占有を開始し、以後同土地を使って有料駐車場を経営してきた。平成10年4月に、Bからの申し出に応じて、Aは、甲土地をBに売却した。平成13年4月、Bは遠方に転居することになったことを機に、甲土地をCに売却し、CはBが行っていた駐車場経営を引き継いだ。A・B・Cの3人は幼なじみで気心の知れた友人同士で、甲土地のこうした契約も3人で話し合っていたもので、自分たちのような親しい間柄では面倒な法的な手続はいらないと思っていたので、いずれも正式な契約書は作成されず、口頭で約束された代金が支払われただけで、移転登記などもされなかった。

平成16年4月、Aが突然の交通事故で死亡し、その唯一の子であるDがAを相続した。Dは、以前父親であるAが甲土地を友人の誰かに貸したことは聞いていたが、売却したことは知らず、また、自宅の金庫に甲土地の登記済証（権利証）もあったことから、甲土地の所有権は相続によって相続人である自分にあると思い、その固定資産税もAから引き続き支払ってきた。そして、この間、A及びDは、BからもCからも

登記を求められたことも、お互いになんらかの要望や異議が述べられたこともなかつた。

Aが死亡して数年が経て、Dはある事業を起こすため金銭が必要となったことから、甲土地を売却しようと思い不動産業者に仲介を依頼したところ、買主Eが見つかったことから、平成22年12月、いったん自己名義に相続の登記をした上で、Eに売却し、DからEへの移転登記も経由された。さらに、平成24年6月に、Eは、F銀行から金銭を借り入れ、甲土地にはF銀行のための抵当権が設定された。

甲土地を買ったEは、平成23年1月に、Cに対して内容証明郵便で明渡しを求めたが、Cは、甲土地は自分が買ったもので所有権は自分にあるとして、明渡しを拒否する旨の回答をした。そこで、平成23年5月に、Eは、Cに対して土地明渡請求訴訟を提起した。訴訟において、Cは、甲土地の時効取得を主張した。これに対して、Eは、占有期間が足りない、所有の意思ある占有ではない、登記したEには対抗できないなどと反論した。

次の各設問に、判例法理を踏まえて、答えなさい（なお、各問は独立しているものとする）。

- (1) Eは、甲土地購入の際に、Cの存在について知らず、また、知らないことに過失もなかった場合において、CEの上記各主張について検討しなさい。 [配点20点]
- (2) Cは、次のように主張した。Eは甲土地を購入する際に現地をみたはずで、そうすると甲土地がC経営の有料駐車場として利用されていることはすぐに分かることであって、Eはその利用状況を知っていたはずである、あるいは知らなかつたとしても調査をすれば容易に知り得たのであるから、EはCの登記の欠缺を主張することはできず、甲土地の所有権取得をCに対抗できない筋合いである。このCの主張を法的に根拠づける考え方が可能かを判例法理に照らして検討しなさい。また、仮にこのCの主張が認められる場合には、Fとの関係がさらに別訴において問題となりうるが、その場合のFC間の法律関係を検討しなさい。 [配点20点]