

# 令和8年度専修大学法科大学院入学者選抜試験 出題趣旨

## 第二期入試 民法

第一問は、受験生が押さえておくべき法律用語や制度の理解を問う問題である。解答は以下のとおりである

- |          |        |          |        |          |
|----------|--------|----------|--------|----------|
| (1) 目的   | (2) 時効 | (3) 管理   | (4) 転質 | (5) 受領遅滞 |
| (6) 危険負担 | (7) 敷金 | (8) 事務管理 | (9) 内縁 | (10) 検認  |

第二問は、10行以内で基本的な制度や判例の理解を問う問題である。

小問(1) は、最判平成18年2月23日民集60巻2号546頁の理解を問う問題である。

同判決は、Aが所有する本件不動産の賃貸に係る事務等をBに任せていたところ、Bは、Aから預かっていた本件不動産の登記済証、Aから交付を受けた印鑑登録証明書及びAの実印が押捺されたAを申請者とする登記申請書を利用して、本件不動産につきAに無断でAからBに対する所有権移転登記をした上、これを善意無過失のCに売却してその旨の所有権移転登記をした事案に関し、「Bによって虚偽の外観（不実の登記）が作出されたことについてのAの帰責性の程度は、自ら外観の作出に積極的に関与した場合やこれを知りながらあえて放置した場合と同視し得るほど重いものというべきである」とした上で、「Cは、Bが所有者であるとの外観を信じ、また、そのように信ずることについて過失がなかったというのであるから、民法94条2項、110条の類推適用により、Aは、Bが本件不動産の所有権を取得していないことをCに対し主張することができないものと解するのが相当である。」とした。

登記を備えた不動産の無権利者から登記名義人を権利者と信頼してその不動産を第三者が購入しても、登記に公信力はないので原則として第三者は所有権を取得しない。しかし、権利外観法理に由来する民法94条2項を類推適用することで、一定の範囲で取引の安全を図っている。

民法94条2項を類推適用する場合、意思外形対応型については民法94条2項のみを類推適用して善意の第三者を保護するが、意思外形非対応型の場合には、本人の帰責性が弱いことに鑑み、民法94条2項のみならず民法110条を類推適用して、善意無過失の第三者を保護している。

本件は、虚偽の外形に対して本人の意思はなく(意思外形非対応型)、本人の帰責性は虚偽の外形の原因を作り出した外形与因型の事案であり、①AはBから不合理な説明を受けただけで安易に本件不動産の登記済証を交付し、何か月もの間虚偽の外形をそのまま放置したこと、②AはBに実印を渡した際、Bがその場で本件不動産の登記申請書に実印を押捺しているのにその内容を確認しようともせず漫然とこれを見ていたこと、③既に本件不動産の登記済証や印鑑登録証明書を交付しており、Bがこれらを冒用することが容易な状況にあることを認識し得たAとしては、通常の場合より一層実印の管理及び使用に意をもちいるべきであったこと、④Aが数年間Bに不動産管理を委託し、重要書類等の悪用はその委任に関連していたこと、⑤その悪用による不動産処分が数ヶ月を経て行われたことから、Aに「Aの余りにも不注意な行為によるもの」という帰責性があったとして、民法94条2項、110条の類推適用により善意無過失のCを保護したものである。従って、本判決は、虚偽の外形に対応する本人の意思はなくても本人が虚偽の外形の原因を余りにも不注意な行為で作り出し、第三者がその虚偽の外形を善意無過失で信頼して取引した場合の第三者保護を、その射程範囲としていると解される。

小問(2)は、最判平23年4月22日民集65巻3号1405頁の理解を問う問題である。

同判決は、実質的には債務超過の状態にあり破綻のおそれがある信用組合に各500万円の出資をBにさせた事案において、「契約の一方当事者が、当該契約の締結に先立ち、信義則上の説明義務に違反して、当該契約を締結するか否かに関する判断に影響を及ぼすべき情報を相手方に提供しなかった場合には、上記一方当事者は、相手方が当該契約を締結したことにより被った損害につき、不法行為による賠償責任を負うことがあるのは格別、当該契約上の債務の不履行による賠償責任を負うことはないというべきである。」と判断している。その理由として、「一方当事者が信義則上の説明義務に違反したために、相手方が本来であれば締結しなかったはずの契約を締結するに至り、損害を被

った場合には、後に締結された契約は、上記説明義務の違反によって生じた結果と位置付けられるのであって、上記説明義務をもって上記契約に基づいて生じた義務であるということは、それを契約上の本来的な債務というか付随義務というかにかかわらず、一種の背理であるといわざるを得ないからである。契約締結の準備段階においても、信義則が当事者間の法律関係を規律し、信義則上の義務が発生するからといって、その義務が当然にその後に締結された契約に基づくものであるということにならないことはいうまでもない。」と述べている。

契約の締結に向けた交渉の一方当事者が、当該契約を締結するか否かを相手方が意思決定するに当たって必要な判断材料につき、相手方に対して信義則上適切な情報提供ないし説明をすべき義務を負うとされる場合に、その義務を怠って相手方の自己決定権を侵害し生じた損害についての損害賠償責任の法的構成は、債務不履行でなく不法行為であり、その理由は、説明義務違反があったため、相手方において本来であれば締結していなかったはずの契約を締結させられたとして、相手方から当該契約を締結したことによって被った損害の賠償が求められているときには、前記説明義務違反をもって、当該契約を前提としてそれから生ずる義務と捉えることは、一種の論理矛盾であるので、契約上の債務不履行による損害賠償責任は認められないからである。

### 第三問

#### 【設問1】

AはBとCに甲土地を二重譲渡しており、民法177条によれば登記を備えた譲受人は「第三者」に所有権を対抗できる。民法177条の「第三者」は、当事者及びその包括承継人以外の者で登記の欠缺を主張するにつき正当の利益を有する者を指すところ、第一譲渡があったことを知って買い受ける単純悪意者は自由競争の枠内に入る者として保護に値するが、第一譲渡があったことを知り、かつ、信義則違反が認められる、いわゆる背信的悪意者の場合には、自由競争の枠を逸脱していることから、登記の欠缺を主張するにつき正当の利益を有する者に該当せず、民法177条の「第三者」に当たらないといえる。本件では、かねてより恨みを抱いている甲土地の譲受人Bに損害を与える目的で、Cは時価より安い1000万円で甲土地を譲り受けており、Bの登記欠缺を主張するのは信義則に反することから、Cは背信的悪意者にあたるので、Bは登記なくして民法177条の「第三者」でないCに所有権を対抗できる。

しかし、Cからの転得者Dは、契約①の存在は知っていたものの、CのBを害する意図を知らなかったので、背信的悪意者とは言えず、民法177条の「第三者」に当たる。Cは、Bとの関係では信義則違反があるため登記不存在の主張をすることが許されないだけで、甲土地の所有権自体は有効に取得しており、転得者Dは、自らが背信的悪意者といえない限り、甲土地の所有権を承継取得できる。

従って、Dが所有権移転登記を有している以上、BはDに甲土地の所有権を主張できないので、BはDに対し、甲土地について所有権に基づく移転登記請求を行うよう請求することはできない。

#### 【設問2】

二重譲渡において第二譲受人Cが移転登記を備えた場合に、第一譲受人BはAC間の売買契約を詐害行為として取り消せないかが問題となる。

被保全債権が金銭債権でなく特定物引渡請求権であっても、判例は、特定物引渡請求権も、究極においては損害賠償請求権に変じうるのであるから、債務者の一般財産により担保されなければならないことは、金銭債権と同様であるとして、特定物引渡請求権といえどもその目的物を債務者が処分することにより無資力となった場合は、特定物引渡請求権はその処分行為を詐害行為として取り消すことができると解している。AB間の甲土地の売買契約により生ずる甲土地の引渡請求権は債務不履行による損害賠償請求権に変わるので、Bは、AC間の売買契約②によりAが無資力となった場合には、AC間の売買契約②を詐害行為として取り消すことができる。

甲土地はAが所有する唯一のめぼしい財産であり、時価の半額で売買したAC間の売買契約②によりAが無資力になったといえる。

BがAに対して有する2000万円の損害賠償債権は、契約②がされた令和7年4月12日より前の同月5日の契

約①に基づいて発生したものである(民法424条3項)。

Cは、Aの事業を支援することを申し向け1000万円で甲土地を買い取ったものの、2000万円の半額では「相当の対価」とはいえないので、民法424条の2は適用されず、契約②は詐害行為である。

Cは詐害行為時点、Dは転得時点において、契約①の存在とAの無資力を知っていたため、債務者A、受益者C、転得者Dは、債務者Aがした契約②が債権者Bを害することを知っていたといえる。

Bは、民法424条の5第1号に基づき、Dに対し、詐害行為取消請求をすることができる。

詐害行為取消訴訟の目的物が不動産の場合、債権者名義に登記を移すことはできない(民法424条の9参照)。また、詐害行為取消権を行使して、AC間の売買契約が取り消され、登記名義がAに戻された場合に、第一譲受人BはAに登記名義を移すことを請求できるかが問題となる。詐害行為取消権はあくまでも責任財産保全の制度であり、民法177条の趣旨を没却しないようBは自己に登記を移転させることはできず、債務不履行による損害賠償請求権を満足するために、強制執行の準備として登記名義を移転登記でDからAに戻すことしかできない。

BA間については、Bは、BA間の債務不履行による損害賠償請求権についての給付判決を得た上で、甲土地を差し押さえて競売にかけ、その配当を受けることで損害賠償請求権の満足を受けることになる。

DA間については、Dは、民法425条の4第1号により、Cが詐害行為取消請求をされたとすればAに行使できるはずの反対給付返還請求権(1000万円)を、DがCから財産を取得するためにした反対給付(2000万円)の限度内で行使できるので、DからAに1000万円の反対給付返還請求権が認められる。

#### 【採点基準】

配点 120点満点

第一問 各4点の問題が10題であるので、合計40点満点

第二問 小問(1)と小問(2)が各20点で、合計40点満点

第三問 設問1と設問2が各20点で、合計40点満点

第一問は、穴埋めの用語ができていれば各4点とする。

#### 第二問

小問(1)は、登記に公信力がないので原則として第三者は所有権を取得できないが、判例が民法94条2項と110条を類推適用し善意無過失の第三者の保護を図っていることが書けていれば7割で評価する。そして、判例が指摘する理由がしっかり書けてその射程範囲を理解できていれば8割以上で評価する。

小問(2)は、契約の締結に向けた交渉の一方当事者が、当該契約を締結するか否かを相手方が意思決定するに当たって必要な判断材料につき、相手方に対して信義則上適切な情報提供ないし説明をすべき義務を負うとされる場合に、その義務を怠って相手方の自己決定権を侵害し生じた損害についての損害賠償責任の法的構成は債務不履行でなく不法行為であると理解していれば7割で評価し、理由もしっかり書けていれば8割以上で評価する。不法行為責任であることに関し、①契約がまだ締結されていない段階における義務であること(当該契約との時間的關係)、②契約の締結を左右する情報を提供する義務を当該契約から導くことはできないこと(当該契約との論理的關係)、③相手方の救済は不法行為責任を認めれば足りること(妥当性)という指摘が考えられるが、判例が理解されているかという観点で評価する。

#### 第三問

設問1は、民法177条の「第三者」、背信的悪意者、背信的悪意者からの転得者の論点について、判例を理解し、BはDに対し甲土地について所有権に基づく移転登記請求を行うよう請求することはできないと論じられていれば、7割以上で評価し、不十分であれば6割以下の評価とする。

設問2は、詐害行為取消権の要件・効果が論じられ、BからDへの詐害行為取消請求を認めて登記をDからAに移

転させるとし、BA 間、DA 間がどうなるかを理解していれば、7割以上で評価し、不十分であれば6割以下の評価とする。