

平成20年度司法試験民法

2019.5.2

弁護士 松田 昌明

※ 受験生の答案添削用に作成したもので、80～90%の完成度ですので、ご注意ください。

答案作成の注意点

- ☆ 法的三段論法を守る（これができなければ、全教科不合格答案！）
 - ① 具体的事実関係から法的（条文）に問題となる部分を抽出する
 - ② 抽出した問題点につき、具体的場面に応じた抽象論を論じ、規範を定立する
 - ③ 定立した規範にあてはめ、結論を示す

- ☆ 条文解釈をする（条文から離れた立法論をしない！！）

- ☆ 根拠や理論構成を示す（これがなければ法律文書ではない！利益考慮だけではダメ！）

- ☆ 常に理由を一言つける意識

- ☆ 文章表現の善し悪しも評価の対象

- ☆ 自分で書いていて、少しくどいかなというぐらいOK（他人が読んでも分かる）

- ☆ 項目立てをうまく使う（文章の流れを分かりやすく＋設問にきっちり答える）
 - ・ 条文を丁寧に引用する（問題文に提示された法律も含む）
 - ・ 誤記や漢字間違いも減点対象
 - ・ 答案内での自己矛盾は大幅減点
 - ・ 配点を意識しつつ、時間配分はもちろん、設問ごとの文章量も意識
 - ・ 答案用紙が8枚ある以上、6枚ぐらいは書けるように

答案構成

第1 設問1について

1 小問(1)について

(1) 反論 ⇒ 占有権限として賃借権の主張

545 I ただし書の「第三者」の意義・主観的要件と保護要件が問題

(2) ア 契約解除の効果 = 直接効果説：契約締結時にさかのぼって生じる

イ 「第三者」とは 解除された契約から生じた法律関係を基礎として解除前に新たな権利を取得した者

ウ 主観的要件：不要 ∵ 解除するかどうかは当事者の意思による

エ 権利保護要件必要(判例)(対抗要件説)

∵ 解除前の第三者は対抗関係にはないが、解除権者に帰責性ないこととの均衡

(3) 本件あてはめ・結論

借地借家法31条の指摘→「引渡し」による対抗力

2 小問(2)について

(1) 反論②

ア 反論の法的意味 = 訴訟物が賃貸借契約終了に基づく返還請求権(601)である以上、賃貸借契約関係が存在することが前提であるが、Xは契約締結者ではない

☆売買契約解除に伴う、賃貸人たる地位の移転が認められないかが問題

イ 賃貸人たる地位の移転について

605の2(不動産の賃貸人たる地位の移転)

(605の3(合意による不動産の賃貸人たる地位の移転))

①「賃貸借の対抗要件を備えた場合」②「不動産が譲渡されたときは」

→賃貸人たる地位は移転する

① OK

② 直接適用は困難か・・・→ ☆類推適用の可否

そもそも契約上の地位の移転 ⇒ 原則：債権者の同意なしには認められない

∵ 免責的債務引受の効果を伴うもの

But 賃貸人たる地位の移転 ⇒ 債権者(賃借人)の同意不要

∵ ①所有者であれば履行できる債務(=状態債務)

②所有者でなければ履行できず、賃借人保護の必要

⇒ ただし、対抗要件必要

☆契約解除の場合どうか? ⇒ 直接効果説・復歸的物権変動

⇒ 売買による所有権移転と異なる理由はない・売買で移転し解除で戻らなければ所有者と賃借人が分離し不都合

☆解除権の行使：売買契約解除前に解除権発生→解除後に解除権行使

ウ 本件結論

(2) 反論③

ア 反論 ⇒ 賃貸借契約終了に基づく返還請求権に対して、非占有を主張することの法的意味

イ 仮に、所有権に基づく物権的請求権：所有権侵害の有無 = 占有侵害が問題

But 賃貸借契約終了に基づく返還請求権（616・597 I） ⇒ 賃貸借契約という債権関係に基づくもの

⇒ 契約当事者としての地位を有するか否かの問題であるため、占有とは無関係

ウ 本件結論

3 小問（3）について

（1）「特段の事情」

賃貸借契約 ⇒ 継続的契約であり、当事者間の（経済的）信頼関係を基礎とする無断転貸は許されず（612 I）、解除原因になりうる

ただし、無断転貸であっても、信頼関係が破壊されていなければ賃貸借を継続させるべき（信頼関係破壊の法理）

⇒ 賃貸人・賃借人間の経済的な信頼関係を不当に侵害するような事情があったか否かという観点から判断される

（2）具体的事実

- ① Aの叔父であるY2が、住んでいた住宅の賃料が家計を圧迫していたために、賃料が低廉な物件をさがしており、やむなく転貸したこと
- ② Y1は、契約時に扶養家族（配偶者と小学生の子1人）と同居する可能性があることを説明していたところ、Y2は配偶者と小学生の子二人と居住していること
- ③ A Y1間の賃貸借契約は、賃料月8万円・賃貸期間2年・居住目的・権利金16万円・敷金20万円であったところ、A Y2間での転貸借契約は、月額8万円、賃貸期間2年間、居住目的、権利金16万円、敷金20万円というものであったこと

（3）理由

- ①：Y1がY2に転貸したのは、困窮した親族に頼まれたためであり、やむ得ない事情によるため、Aを不当に侵害するような意図はなかったことを示す
- ②：目的物の使用形態に大きな差異はなく、当初の賃貸借契約時点で予期している範囲内での使用であることを示す
- ③：両契約の内容がほとんど同じであることから、賃借人が不当に利益を得るようなものではなく、また、賃料を転貸料の範囲で直接転貸人に請求できる立場にある賃貸人を不当に害するものでもないことを示す

第2 設問2について

1 結論

賃料相当額90万円のうち、1/2たる45万円につき、不当利得返還請求（703）が可能である

2 理由

（1）問題の所在

賃貸不動産 = 相続財産(896) ⇒ 遺産分割の遡求効(909)により、相続時からCのもの
☆相続時以後遺産分割時までに発生した賃料債権はどうなるか？

- ① そもそも相続財産に含まれるか否か（含まれれば遺産分割の対象となり、遡求効を受け

る)

② 相続財産に含まれないとしても、相続財産たる賃貸不動産への遡求効による影響を受けないか

(2) 賃料債権は相続財産の範囲に含まれるか

相続財産の範囲 = 「相続開始の時から」「被相続人の財産に属した一切の権利義務」(896)
「相続開始の時から」 = 「死亡によって開始」(882)

→ 被相続人の死亡時を基準として、「被相続人の財産に属した一切の権利義務」

→ 相続財産たる賃貸不動産の法定果実(88Ⅱ)としても、
相続時に未発生である以上は、相続財産に含まれない

→ 賃貸不動産はいったん法定相続分に応じて配偶者 B 2分の1 と子 C 2分の1 (9001) の共有(898) 共有不動産から生じる法定果実(88Ⅱ)

→ 共有持分に応じて取得

(3) 遺産分割の効力による影響

遺産分割の遡及効(909)により、相続財産たる賃貸不動産は、相続時からCのもの

→ 賃貸不動産の法定果実(88Ⅱ)たる賃料も遡及効(909・89Ⅱ参照)により、
Cのものになる?

→ 未発生賃料は、あくまでも相続財産ではなく、遺産分割の対象ではない

遡及効は、遺産分割の対象財産について、擬制的にその効果をさかのぼらせたもの

→ 未発生賃料債権には及ばない

→ 賃料は共有持分に応じて取得する

→ 毎月の賃料10万円のうち、2分の1ずつ、Bは5万円、Cは5万円を取得する

(4) 判例の見解に対する評価

判例の見解の理論と私見は同じ

相続財産には含まれず、共有する不動産の法定果実として、法定相続分に応じて確定的に取得する

以上