

【民法】

第1問

1 本問では、Aは甲建物について所有権を有してなかったのですから、A所有名義の登記がされていたとしても、登記に公信力なき以上、Aから甲建物を買ったYは、甲建物の所有権を取得できないのが原則となります。

しかし、A所有名義の登記ができたのは、XがAに登記識別情報を提供し、実印・印鑑登録証明書を交付し、内容を確認せずに売渡証書に署名し、Aが目の前で登記申請書に実印を押すのを漫然とみていたからです。このような事情からすると、Xよりも登記を信頼したYを保護すべきではないかと考えられるところです。

このような場合に、どのようにしてYを保護するのか、が本問の問題点です。この点に関する判例として、最高裁平成18年2月28日第1小法廷判決・民集60巻2号546頁（判例百選I22事件）があります。

2 一般に、実体を伴わない登記を信頼した者を保護する法理としては、94条2項類推適用があります。

しかし、本問の場合、前記のとおり、確かに、XはA所有名義の登記ができる原因となる様々な行為等をしていますが、A所有名義の登記がされることを意図したり、容認したりしていません。いわばA所有名義の登記ができるようになった原因・基礎を作ったにすぎません。そうすると、直ちに94条2項を類推してYの保護を図るのは困難といわざるを得ません。

しかし、前記1のとおり、Yを保護し、不動産取引の安全を図る必要性は高いので、なんとかYを保護する理論構成が必要となります。

そこで、94条2項のみならず、110条もあわせて類推適用することによって、善意・無過失の第三者を保護しようというのが前記最高裁判決です。

110条と本問のような場合とでは、本人が信頼した者がその信頼を裏切って本人の意思を逸脱した行為を行ったという点において利益状況が似ています。そこで、110条も類推適用することができるといえます。

3 本問では、善意・無過失のYは、94条2項、110条の類推適用によって保護され、甲建物の所有権を取得し、反面Xは甲建物の所有権を失いますので、XのYに対する所有権移転登記の抹消登記請求を認めることはできないということになります。

4 答案作成上のポイント

答案作成にあたってのポイントとしては、①登記を信頼したY保護の必要性（Xの原因・基礎作出行為等）、②94条2項の単独の類推適用ではYを保護することができないこと、③110条を類推する根拠（前記2の利益状況の類似性）、ということになります。

## 第2問

1 (1) 責任を負う可能性のある当事者は、米穀店の経営者であるAと、その店員であり、事故を起こした当事者であるBである。Aは、Bが不法行為責任(民法709条)を負う場合にBの使用人として責任を負う(使用者責任、民法715条)。(※適用条文の概観：5点)

(2) Bの不法行為責任

Bは、自転車で商店街を走行中、歩行者のCに追突したのだから、前方不注視という過失によってCの身体の完全性を侵害し、これによってCに治療費の支出という積極的損害を生じさせているので、Bについて不法行為責任が成立する。(※民法709条の要件充足の検討：5点)

(3) 損害の範囲

BとCは、事故現場で示談交渉をし、Cが外見上負っていることの明らかな傷害の治療費を支払うという内容の和解契約(民法695条)を締結した。しかし、その後、Cの負った傷害は当初考えていたよりも重症であることが判明し、治療費は、事故当時に締結した和解契約の予定している金額をはるかに超えるものであることが明らかになった。

和解契約は、それによって争いを終了させることを目的としているから、契約後に判明した事情によって容易に和解契約の効力を否定することは認められない(民法696条参照)。(※和解契約の制度趣旨：5点)

しかし、和解契約当時予見していなかった事実が後に判明した場合には、当初の和解契約の解釈として、当事者は後に判明した事実まで含めて和解したものではないという解釈により、その事実に対応することを可能にする方法がある(最判昭43年3月15日参照「全損害を正確に把握し難い状況のもとにおいて、早急に小額の賠償金をもって満足する旨の示談がされた場合においては、示談によって被害者が放棄した損害賠償請求権は、示談当時予想していた損害についてのもののみと解すべきであって、その当時予想できなかった不測の再手術や後遺症がその後発生した場合その損害についてまで、賠償請求権を放棄した趣旨と解するのは、当事者の合理的意思に合致するものとはいえない。」(要旨))。(※準拠可能な判例の知識：10点)

あるいは、後に判明した重症の事実はないという前提で契約したのだから、そこに錯誤がある(動機の錯誤)として契約の効力をなくした上で、新たな事態に対応する法的処理をする方法がある(再度の和解契約、判明した事実を含めた損害計算など)。最後の、動機の錯誤構成による場合には、動機が表示されたかどうかを詳しく論じる必要がある。

(※他の制度による解決方法の検討：5点)

(4) Cは、この(3)の後半にあげた方法によって、Bに対して損害賠償を請求することができる。(結論1(問題に対する解答1)：3点)

(5) Aの責任

AはBの雇い主であるので、Bが不法行為責任(民法709条)を負うことを要件の一つとして、Aは民法715条に定める使用者責任を負う。Aは、米穀店の営業のためにBを使用しており、Bが米穀店の営業という事業の執行についてCに加えた損害(上記(3))

参照)を賠償する責任を負う。(結論2(問題に対する解答2),民法715条の要件充足の有無についての検討):7点)

2 Fがとるべき方法:FのEに対する残代金債権を被保全債権とし,EのGに対する所有権移転登記請求権を代位行使し(民法423条),Eから残代金の支払いを受けるのと引き換えに本件土地について所有権移転登記手続きを行うことを求める。(※結論(問題に対する解答):10点)

債権者代位権は,債務者の責任財産の維持を目的とする制度であり,債務者の意図とは関係なく権利行使をすることができるが,債務者の財産管理の自由に介入することになるので,それとの調和を図る必要などから,被保全債権が金銭債権である場合は,債務者が無資力であることが要件であるとされてきた(判例)。(※制度趣旨と,無資力要件の意義:5点)

本問において,Gは開業医であり,資産家であるから,無資力ではない。この点が最大の問題であるが,最高裁は,昭和50年3月6日の判決(民集29-3-203)により,金銭債権が被保全債権であっても,債務者の無資力を特に問題とすることなく,代位行使を認める判決を出している(大法廷判決ではない。)。その理由とするところは必ずしも明確ではないが,債権保全の必要性を重視しているように見える。(※判例の知識の有無:5点)

学説上は,無資力要件撤廃説も主張されるなど,問題を残す場面であるが,上記最高裁の判旨にそった解答をすればよいというのが出題意図である。なお,奥田・安永・池田編著『判例講義民法Ⅱ債権(第2版)』30頁以下参照。

### 第3問

設問は,相続財産の共有に関する理解と遺産分割の法的性質に関するものです。

1では,可分債権の共有が問題となります。民法898条は「相続人が数人あるときは,相続財産は,その共有に属する」と規定しています。この「共有」の意味が学説上議論されてきて,「共有説」と「合有説」が対立してきました。最高裁判例(最判昭和29年4月8日民集8巻4号819頁など)では,金銭債権などの可分債権は「法律上当然に分割され,各共同相続人がその法定相続分に応じて権利を取得する」ものとされ,遺産分割前の「遺産の共有は物権法上の共有とその性質を異にするものではない」(最判昭和30年5月31日民集9巻6号793頁)としています。これを理解しているかどうか問題となります。したがって,最高裁判例によれば,各共同相続人は自己の法定相続分に応じた額の払戻しが請求できることとなります。

しかし,銀行実務では,共同相続人全員の合意がなければ払い戻しに応じないものとしている例が一般的です。また,特別受益や寄与分を考慮した具体的相続分が明らかでなく,遺産分割協議が調っていない時点で,銀行預金の払い戻しを認めると,銀行預金等の可分債権を遺産分割の対象財産から除くことになってしまい,遺産分割協議が困難になってしまうおそれがあるとして批判も強いことは確かです。

2は,相続人の1人が遺産分割協議で負担した債務を履行しない場合に,民法541

条（債務不履行による契約解除）によって遺産分割協議を解除することができるかどうかを問う問題です。最高裁判例はこれを認めていません（最判平成元年2月9日民集43巻2号1頁）。遺産分割は協議の成立とともに終了し、その後は債務を負担した相続人と債権を取得した相続人との間の債権債務関係が残るにすぎないと解すべきとしています。そうでないと、遡及効を有する遺産分割の法的安定性が損なわれることになることをその理由としています。

これに対して、遺産分割協議の解除を認めるべきとする学説もあります。

なお、最高裁も共同相続人全員の合意があれば、遺産分割協議をやり直すことができることを認めています（最判平成2年9月27日民集44巻6号995頁）。これも参考にして、解答することが求められます。

以上