

<問題1>

1 問題の所在

本件において、XのYに対する甲土地の所有権移転登記の抹消登記手続請求は認められるか。

Xが、甲土地の所有権をYに対し主張できるかが問題となる。

2 検討

(1) 本件では、まず、XA間で贈与を原因とする甲土地の所有権移転登記がなされており、これを前提として、AがBに、BがYに、それぞれ甲土地を譲渡している。しかし、XA間に贈与契約は成立していないから、甲土地の所有権はAに移転しておらず、したがって、B及びYも甲土地の所有権を取得し得ないのが原則である。

他方で、Yは、XA間の贈与及びAB間の売買にもづく所有権移転登記の存在を前提に、Bが甲土地の所有権を取得していると信頼して甲土地を購入しているが、Yのかかる信頼は保護されないか。

(2) この点、XA間の贈与を原因とする登記は虚偽表示であるが、XA間で「通じてした」ものではないことから、94条2項は適用されない。しかし、そもそも94条2項の規定は、通謀虚偽表示を行った真正権利者の帰責性を前提に、これによって作出された権利の外観を信頼した第三者を保護する趣旨である。

とすれば、権利の外観の作出に際し通謀がなくとも、これと同視しうる帰責性が真正権利者に認められる場合であって、当該外観を信頼した第三者がある場合、すなわち、①権利の外観が存在し、②その作出について真正権利者に帰責性があり、かつ、③当該外観が虚偽であることにつき善意の第三者がある場合には、94条2項を類推適用し、当該第三者を保護すべきである。

なお、ここでいう「第三者」とは、当事者及びその包括承継人以外の者であって、虚偽の外観によって作出された権利関係につき、新たに独立した法律上の利害関係を有するに至ったものをいい、転得者もこれに含まれる。

(3) 本件では、XA間の贈与を原因とする登記によって、Aが所有権者であるかのような権利の外観が作出されていた(①)。

他方、真正権利者であるXは、その事実を知りつつ、いったんは叱責したものの登記の回復手続をAに任せ、固定資産税の請求が来なくなったことに気がきながらもこれを放置するなど、自己名義の登記回復のための措置を怠っており、実質的にはAとの通謀と同視しうる帰責性がある(②)。

そして、Yは、Bから「甲土地は、AがXから数年前に贈与されていたものを買取ったものである」と説明を受けており、XとAとの間に生じた事情の経緯については知らないから、Aの登記が虚偽であることにつき善意であり、かつ、Aの登記を前提としてBから甲土地を購入したのであるから、「第三者」である(③)。

(4) したがって、本件では、94条2項類推適用により、XはA名義の登記が虚偽表示であることをもって第三者であるYに対抗できない。

3 結論

以上より、Xの請求は認められない。

コメントの追加 [Iida1]: 答案の流れは、問題提起→検討→結論、これをそのまま大項目にすると答案が綺麗になる。

コメントの追加 [Iida2]: 問題で問われていることを「書き写す」。問いに答えることを徹底する。

コメントの追加 [Iida3]: 問題に答えるための最初の前提を提示し、問題の所在を明らかにする。

コメントの追加 [Iida4]: 問題の前提条件を整理する。

コメントの追加 [Iida5]: まずは原則を示す。

コメントの追加 [Iida6]: 本問が94条2項類推適用の問題であることはすぐ分かる(これが分からないと残念ながら単位はない)が、類推適用を論じるときは、必ず、直接適用がないことをまず示す。

コメントの追加 [Iida7]: 類推適用を論じるときは、必ず、条文の趣旨から出発する。

コメントの追加 [Iida8]: 要件を出す。三段論法の大前提。①②③とナンバリングする。

コメントの追加 [Iida9]: 「善意」や「過失」という言葉を使うときは、必ずその対象を書く。

コメントの追加 [Iida10]: 「第三者」などの法律概念を使うときは、必ず定義を書く。

コメントの追加 [Iida11]: 要件ごとに、該当する事実を書く。三段論法の小前提。

コメントの追加 [Iida12]: 「帰責性」は規範的な要件であるため、事実を「評価」しなければ当てはめにならない点に注意。

コメントの追加 [Iida13]: 94条2項類推適用の帰結を述べる。

コメントの追加 [Iida14]: 冒頭の問題提起に合わせる。「問いに答える」。

平成30年6月8日

答案の「型」～平成29年民法基礎1試験問題を題材に～

弁護士 飯田亮真

1 答案の大枠

どんな科目の答案でも、①問題提起→②検討→③結論の順番で書く。

× いきなり論点を書き始める

× 検討している論点がポイントを外している

× 結論が問いに答えていない

→このようなミスを防ぐために・・・

○ 答案の冒頭は、問題文を「書き写す」。

○ 問題提起の項目で、問題を解くための最初の前提(問題点)を明記する

○ 結論部分と答案の冒頭とを対応させる

2 「検討」で何を書くか

(1) まずは事案を簡単に整理する

→ 簡単に事案を要約して論点の論述への導入とする

(2) 原則と例外について論じるときはまず原則を書く

× いきなり例外を書き始める

(3) 法律概念は必ず定義を書く

(例) 「第三者」「弁論主義」「窃盗」「強制処分」「行政処分」 etc.

※ 特に刑法各論・民訴・刑訴・行政法は定義を正確に書けるかで6割決まる

(4) 三段論法を守る <最重要> 絶対書く。

【大前提】法律要件 → ①②③...とナンバリングして列挙する

【小前提】事実 → 該当する事実を提示し、どの要件に該当するのか指摘

【結論】 法律効果

× 要件を提示せず事実だけ書いていきなり結論を書く

(5) 判例の表現は暗記する

→ 百選に登場する判例はすべて事案とポイントとなる判決の表現を暗記!

※ これができていれば司法試験は合格します

百選に百選
6601世/2000人
キーセンター暗記 以上
判例、民訴、刑訴、行政法、民法基礎1
合格者にはあやふやな現方法