

| 科目名 | 区分        | 学籍番号(在学時) | 氏名 |
|-----|-----------|-----------|----|
| 民法  | 2年・3年・修了生 |           |    |

評価(ABCD)

A

【設問1】

第1. Xの主張

1. Xは、Yに対して、民法以下略717条1項本文に基づき、  
工作物責任により損害賠償請求権を主張する。

5 Xが主張・立証すべき事実は、①工作物であること、②  
工作物の設置又は保存に瑕疵があること、③権利侵害、④  
損害の発生およびその額、⑤③と④の因果関係、⑥不法行  
為当時、工作物をYが占有していたこと、である。

要件定めて  
です!

2(1)①について

10 ゴルフ場は、土地の工作物としての機能を有し「工作物」  
である。

後述します

(2)②について

工作物の種類に注意!

ア 工作物の設置又は保存の瑕疵とは、通常予想される  
危険に対して、通常備えておべき安全性を欠いていたこと  
をいう。

15 イ たしかに、本件での落石は、台風や当地観測史上  
例を見ない地震によりのものであって、通常予想される危険を  
上回る事象から生じたものともいえる。

20 しかし、現在の日本では、台風は頻りに起こっており、  
珍しいことではなく、また、震度5弱の地震も、東日本大震  
災などで震度7を超えるような地震を経験し、現在では  
特段珍しいことではない。地震はどこでも起こると思  
われていることも併せて考えると、台風や震度5弱の地震  
は、本件事故現場でも十分起こりうるものであって、通常  
25 予想される危険の範囲内であるといえる。

次に安全性であるが、甲地<sup>から</sup>落石があった  
のは、本件事故現場とは別の場所であって、P県からも

1 / ページ  
裏面へ



本件事故現場は、のり面崩壊の危険が小さいと判断されてい  
る（したがって、山肌をコンクリート固定せず、落石  
防止フェンスだけで、通常備えておくべき安全性を満た  
していれば足りる。 ~~これは落石に備えて、道路沿いの街灯の数を増やせば~~  
~~この場合は、落石に備えておくべき安全性を満たすことができない~~

ここは説得力  
に欠けます

しかし、災害が起これば、のり面崩壊の危険は本  
件事故現場でも十分ありえることである。近年、異常  
気象が続いてきている状況を考えれば、10年前に危険が  
小さいと判断されたからといって安全性が十分であるとい  
えない。また、震度5弱の地震などが起これば、  
落石が発生する危険性は高い。約20年間、本件事故  
現場で落石がなかったのは、震度5弱の地震などがなか  
ったからである。上述したように、震度5弱程度の地震など  
は通常3メートル以内の危険性の範囲内であるから、この危険  
に備える安全性を本件においては備えておくべきであった。

コンクリートでの山肌工事固定工事がされていないため、  
りよて、本件においては通常で見られる危険に対して、通  
常備えておくべき安全性を欠いているといえる②を満たす。

(3) ③について、

Xの小型トラックの<sup>の破損</sup>仕事ができなくなったことからXの財産権  
の侵害があり、Xは右足を骨折してしまい、身体に侵害がある。

(4) ④について、

財産的損害として、①Xの小型トラックの修理費20万円、②入  
院・治療費50万円が発生している。

消損損害として、③2か月におたって仕事ができずに、  
不法行為かなければ得られたであろう収入4,000万円の  
損害が発生している。④精神的損害としての慰謝料が発生している。

(5) ⑤について、

因果関係とは相当因果関係をいい、相当因果関係を  
定めた416条を不法行為にも類推適用して判断する。

④で受けた損害はどれも、本件不法行為<sup>（違法又は侵害の行為）</sup>かなければ

2 ページ

※このページは解答用紙の裏面です。解答は表面から書き始めてください。



| 科目名 | 区分        | 学籍番号(在学時) | 氏名 |
|-----|-----------|-----------|----|
| 民法  | 2年・3年・修了生 |           |    |

発生したたので、事実的因果関係が認められる。  
 として、いずれも通常生ずべき損害として、416条1項前段の  
 により相当因果関係が認められる。

立憲的に  
まとめられて  
います。

(6) ⑤について、

5 本件事故当時、この場所はYが經常に占有していた。

(7) よって、717条1項本文の要件を満たし、本件請求は  
 認められる。

第2. Yの主張.

1. ②への否認.

10 (1) Yは、この場所には設置又は保存の瑕疵はなかつたと  
 反論することが考えられる。

(2) 当時直撃した台風による大雨は直近2日間で500ミリの  
 降水量を記録しており、災害の珍しい日本でもこれほど  
 の降水量を記録する台風は珍しいといえる。

15 震度5弱の地震も珍しいものであり、当地観測史上初めて  
 見ない規模のものであって、当地は大規模地震が未だ  
 にくい土地だと思われていた。

そうであれば、当時の自然災害は、通常な森林火災  
 を上回るものであるといえる。

20 約10年前にP県から、落石防止措置に関する要請が  
 あった際には、適切に指摘された場所には十分な措置  
 を施している。

よって、通常認識される危険に対して、通常な備えに  
 おくべき安全性を欠いていたとはいえず、Xの主張②の  
 25 事実は認められない。

2. 所有者について(717条1項後書)

Yは、本件事故現場にも落石防止フェンスを設け、



通常予想される危険に對する、通常備えておかなければならぬ安全性を有する措置はしてあり、占有者が損害の発生を防止するのには必要が認められなかったといえる。

したがって、この場合の占有者であり且その損害を賠償すべきである。

### 〔設問27〕

1. 賠償されるべき損害は、上記③と相当因果関係にある範囲の損害である。416号を起算適用して算定する。

2. ④～⑥いずれも、本件で被害に設置又は保存がなければ発生しなかった損害であり、事象的因果関係が認められる。

④については、小型トラックが破損すれば、修理に出す必要が生ずるの事象ありとすることであり、相当因果関係が認められる(416号を起算適用)。

⑤についても、右足を骨折すれば、入院治療費がかかるのは通常であり、相当因果関係が認められる。

⑥については、Xは2か月において仕事ができなくなったとされている。しかし、Xは1か月の入院治療でけがはすんでいること、~~事業家であり~~からすると、1か月間仕事が出来なくなつて損失手額は通常損害として、相当因果関係が認められる。

~~また~~ 1か月以外の部分については、2項の特別損害にあたりうる問題である。Xが著名な建築家であることからYは予見すべきであったとはいえず、相当因果関係は認められない。⑥については<sup>通常損害</sup>相当因果関係が認められる。

### 3. 過失相殺

Xは、本件事故現場で、法定速度で走行しており、Yに過失はなく、過失相殺は認められない(172号222)。

4. よって、上記相当因果関係が認められた範囲の損害賠償が認められるべきである。

2項が定めるのは  
特別事情によつて  
生じた通常損害  
です。

不要です

さん

・とてもハイレベルな答案でした。特にあてはめは充実しており、実力を感じました。

・土地工作物責任の「工作物」の定義についてですが、「人工的作業によって土地に接着し設置されたもの」という従来判例・通説のものを使うのが無難です。権威ある某学者がその著書において、「土地の工作物とは、土地に接着している物のみならず、土地の工作物としての機能を有するものを言います。」などと記載しているのを存じ上げておりますが、作問者の先生によると、このような定義では「何の説明にもなっていない。このような趣旨のことを述べた最高裁判決は、異なる文脈。」とのこと。権威ある学者が著書において記述している以上は一つの見解として認めるべきであり、批判があるにしても学者同士が学会等にて議論を行えばよく、そのいざこざを受験生に不利益な形として転嫁するべきではないと個人的には思いますが、答案に記載された定義では採点者によっては評価されないリスクがあることをどうぞ分かっておいてください。このような事情からすると、受験生としては従来判例・通説を採るのが合理的な振る舞いであると考えます。

・答案2項目15行目の挿入文、「落石に備えて、道路沿いの街灯の数を増やしておくことも落石事故防止に重要であった」という部分ですが、【事実】によると、「左カーブを曲がった直後、Xは、みずからが走行している車線の前方に一辺が1メートルほどの落石2個を確認した」とあり、カーブによって見通しが悪かったことが推認されますから、たとえ道路沿いの街灯を増やしたとしても、それが本件落石事故防止に役立ったかどうかは疑問です。

・通常事情により生じた通常損害、特別事情により生じた通常損害、特別損害の区別はややこしいところですので復習しておいてください。 以上

たけ  
條



| 科目名 | 区分        | 学籍番号(在学時) | 氏名 |
|-----|-----------|-----------|----|
| 民法  | 2年・3年・修了生 |           |    |

評価(ABCD)

B

第1 設問1

1 XのYに対する損害賠償請求は、土地工作物責任(民法(以下法令名称省略)第17条1項本文)に基づきものである。そして、同条項に基づき、Xが主張立証すべき事実①「土地の工作物」があること、②①の「設置又は保存に瑕疵があること」、③「損害」が生じたこと、④Yが①の占有者であること、である。⑤②と③との間の因果関係。

2(1) ①の要件にかいて

「土地の工作物」とは、土地と一体となり、利用に供せられる定着物という。本件では、甲地のコンクリート面に備えられている落石防止フェンスがこれに該当すると主張する。

(2) ②の要件にかいて

土地の工作物の「設置又は保存に瑕疵があること」とは、当該工作物が、その設置又は保存の面において、工作物として通常有すべき安全性を備えていないことという。本件では、事故現場付近において、コンクリート面に設置されたフェンスが、山肌がコンクリートで固定されている点で、通常有すべき安全性を備えられていること、設置の瑕疵があることを主張する。

(3) ③の要件にかいて

~~Xは、小型トラックの修理費20万円、治療費50万円、逸失利益50万円、損害20万円、不法行為がなければ被害者が有していたであろう財産状態と、不法行為があることにより被害者が現に有している財産状態の差額という。本件では、Xが、落石の衝突により、小型トラックの修理費20万円と、治療費50万円を支払っている。また、Yが、この事故により、Yによる逸失利益が1000万円ある。よって~~

判例は、「工的作業を伴うことにより成立した」かどうかに着目しており、成立後の状態について言及はしない。

不十分な定義です。

通常有すべき安全性とはどのようなものか。本件ではコンクリートのフェンスが、

対心関係に注意

1 ページ

裏面へ



Xは1070万円の損害が発生したと主張する。

(4) ④の要件に於て。

ここでいう因果関係とは、事象的な因果関係であり、本件では、工作物の設置の瑕疵に於て、国道96号路上に落石が生じ、これにXが衝突するに於て、損害が発生したと主張する。因果関係を主張する。

(5) ⑤の要件に於て。

717条は、工作物の占有者の損害賠償責任を規定している。本件では、甲地がゴルフ場であり、当該ゴルフ場を甲地が占有し、当該ゴルフ場を管理している。甲地の占有者であるYは、事実上支配していると主張する。

これに於て、Yは、賠償責任を全面否定する立場から、「損害の発生を防止するに必要の注意」を怠ったと主張し、甲地の占有者であるYが損害を賠償する旨の反論をする。

確かに、甲地では、かつて、斜面の崩壊が何度かあったものの、約10年前にP県からの要請により、落石防止フェンスの設置や山肌固工事をし、現在、斜面の崩壊がほとんどない。

また、今回の工事現場は、かつて斜面の崩壊がなかった場所であり、斜面崩壊の危険もほとんどない。P県からの落石防止措置に関する要請も、これに該当するとは考えられない。

しかし、Yは、他の場所と同様に、落石防止フェンスを設置することにより、斜面崩壊に対する措置を講じている。

以上のような事情から、Yは、損害発生防止に必要の注意は怠らなと反論する。

## 第2 設問2

1 不法行為に基づく損害賠償請求の場合に、いかなる範囲で損害の賠償が認められるかを直接規定する条文は存在しない。

「たが、占有者に当たる。条文指し忘れたにしたい」

「これはYに於て解決事項です。しかし、直接規定はないから、不利な解釈です」

「原則は認めない。論議は難しいです」



| 科目名 | 区分        | 学籍番号(在学時) | 氏名 |
|-----|-----------|-----------|----|
| 民法  | 2年・3年・修了生 |           |    |

評価(ABCD)

適切な理由が示されていない

|    |                                                                                                                                                                       |
|----|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|    | <p>しかし、不法行為による場合も、因果関係が認められる限り、その損害について、行為者に賠償責任を負わせるのは公平であり、その範囲も適切に限定する必要がある。</p>                                                                                   |
| 5  | <p>322、不法行為による場合でも、債務不履行の場合に賠償範囲も規律する416条の類推適用が認められる。</p> <p>以下に、416条に従って、いかなる範囲の損害賠償が認められるべきかを検討する。</p>                                                              |
| 10 | <p>2(1) 本件に於いて、工作物の設置の瑕疵により通常生ずる損害があるが、</p> <p>本件で落石が生じたのは、落石防止措置の不備により、工作物の設置の瑕疵により生じたものではなく、震度5弱の地震が発生したことに影響している。</p> <p>これにより、Xが落石により生じた損害は、通常生ずるべき損害とはいえない。</p>  |
| 15 | <p>(2) 次に、地震が発生する、特別の事情により、Xが損害が発生したことに、このような特別の事情を「当事者」が予見していたかどうか。</p> <p>ここにいう「当事者」とは、債務者のことを指す。なぜなら、損害を賠償する責任を負う債務者。当該事情を予見していたかは、責任を負わせるべきかどうかである。</p>           |
| 20 | <p><del>すなわち、予見可能性の判断基準は、不法</del></p> <p>本件で、債務者であるYが、地震の発生を予見していたかどうか。通常、地震の発生は予測できないものである。しかし、震度5弱の地震は、事故現場における観測史上、例を見ないものである。したがって、Yは、震度5弱の地震の発生は、予見していたといえる。</p> |
| 25 | <p>しかし、予見可能性は、特別の事情を予見していたかどうか</p>                                                                                                                                    |

特別の損害は、通常事情により生じた損害です。

3 ページ  
裏面へ



あ、乙が否かといふ規範的な見地から判断すべきである。

これ、我が国に於いては、いかにあるべきところである。  
か、然るにもおかしなことはないといふ地理的な条件がある。

また、近年の地震の発生状況を考慮すれば、震度5  
弱の地震が発生することは、十分に想定すべきものである。

さらに、甲地の河川は山脈を流すこと、その下流、  
道にありとを考慮すれば、よければ、通常想定すべき災  
害の発生にも、落石が生じないよう措置を講じるべき  
である。

以上より、乙は、震度5弱の地震の発生という特別の事  
情を予見すべきであつたといふ。

(3) 乙は、地震の発生による落石により、  
Xに生じた損害を賠償する責任を負ふ。

(4) Xがテレビに出演する著名な建築家に  
あつたこと、逸失利益が1000万円という高額なもの  
な、乙は、被害者となる者が仕事をしていることは通常  
考えられるべきであり、仕事の種類や収入の多寡によつて、  
請求すべき賠償額の差が生じることも制限が生じる  
のは不当であると考えられること、逸失利益も、金額に  
損害を請求すべきと考えられるべきである。

3. 以上より、Xは乙に対し、1070万円の範囲で損害賠償を  
請求するべきである。

以上



さん

・最初に要件を羅列し，それにあてはめていく論述方法はとても読みやすく良いと思います。

・答案では，土地工作物を「落石防止フェンス」と特定されていました(答案 1 項目 11 行目)が，瑕疵のあてはめの部分では「山肌がコンクリートで固定されていない」(同項 17 行目ないし 18 行目)と記述されており，落石防止フェンスを工作物と特定したのであれば，山肌(甲地)の瑕疵は対応していないことになります。仮に「山肌がコンクリートで固定されていない」との瑕疵を指摘するのであれば，その場合の工作物は「甲地」となります。工作物と瑕疵の対応関係については意識するようにしてください。

・土地工作物責任において「瑕疵」の定義は，以下の理由により「工作物の種類に応じて通常想定される危険に対し，通常有すべき安全性を欠いていることをいう」とすることをおすすめします。すなわち，上記定義を使うことで，あてはめを①「工作物の種類に応じて通常想定される危険」とは何か，②通常有すべき安全性とはどのようなものか，③本件では工作物が通常有すべき安全性を欠いているか，という 3 ステップにでき，あてはめを充実させやすくなり点数を伸ばせます。このような流れを作るためにも上記定義をおすすめします。

・設問 2 についてですが，原則論を踏まえる姿勢はかなり好印象でした。意外とできている人は少ないです。

・何が通常事情に基づく通常損害に当たるか，あるいは特別事情に基づく通常損害に当たるかについては裁判例なども参照しながら復習しておいてください。

以上

ハク  
條



| 科目名 | 区分       | 学籍番号(在学時) | 氏名 |
|-----|----------|-----------|----|
| 民法  | 2年3年・修了生 |           |    |

評価(ABCD)

B

(設問1)

第1 Xの主張立証

1 Xは、YがZから賃借し経営している甲地からの落石により損害を受けており、Yに対して、土地の工作物の占有者の責任を追及する<sup>べき</sup>である(717条1項~~本~~ **本**)

~~又「保存に瑕疵がある」とは、工作物が通常有する~~

2 ~~安全性を欠くこと~~ <sup>まず</sup>をいふ。Xは、Yに損害賠償を請求するにあたり、工作物の設置「保存に瑕疵があったこと」「損害が生じたこと」、損害と瑕疵との間に「因果関係」があることを主張立証する必要がある。

3 (1) 「保存に瑕疵」があるとは、工作物が通常有する~~を~~ <sup>まず</sup>安全性を欠いていることをいう。

(2) 本件甲地のり面では、かつて、県道96号線に落石が落下するという事故が何度もあった。そして、約10年前に県から指摘を受けて、一部落石防止フェンスや山肌固定工事が実施され、落石はなくなった。本件落石は、~~工事~~ <sup>工事等</sup> ~~が~~ <sup>が</sup> ~~本格的な工事が~~ <sup>本格的な工事が</sup> ~~こ~~ <sup>こ</sup> ~~れていないところから~~ <sup>れていないところから</sup> ~~落ちたものである。~~

(3) <sup>から</sup>過去に何度も数ヶ所~~で~~ <sup>で</sup> ~~も~~ <sup>も</sup> ~~落石事故が~~ <sup>落石事故が</sup> ~~発生して~~ <sup>発生して</sup>いた経緯からすると、~~甲地のり面の危険が小さいと判断される箇所も~~ <sup>甲地のり面の危険が小さいと判断される箇所も</sup> ~~落石が~~ <sup>落石が</sup> ~~起こる危険性は否定できない。~~

そうだとすれば、甲地のり面~~が~~ <sup>が</sup> ~~通常有するべき安全を備えて~~ <sup>通常有するべき安全を備えて</sup> ~~いるというためには、山肌固定工事や落石防止フェンスなどの措置が必要であるといえる。~~

(4) それにもかかわらず、本件事故現場には、~~小さな落石に対応できる程度の落石防止フェンスしか~~ <sup>小さな落石に対応できる程度の落石防止フェンスしか</sup> ~~設けられて~~ <sup>設けられて</sup> ~~いなかった。~~

したがって、本件事故現場には「保存に瑕疵がある」

「占有」も忘れ  
ないで下さい。

不十分な定義  
です。

落石フェンス自体は  
おかしなところ  
問題がフェンス  
が、11つあり  
どの程度の  
落石に耐えられる  
かが問題です。

1 ページ

裏面へ



占有及び  
「工作物」も  
検討して下さい

といえる。 の落石対策が不十分であったことから生じた

4. そして、Xは、甲地から落石により、~~衝突~~衝突して「損害」を受けており、損害と瑕疵には「因果関係」が認められる。

## 5. 第2. Yの反論

~~X~~ Yは、Xの賠償責任を否定するため、①保存に瑕疵がなかったこと、②損害と瑕疵に因果関係のないことを主張すると考えられる。

その通りです!

### 1. 保存の瑕疵

10. 甲地の斜面は、過去に落石が何度もあり、県から落石防止の措置の要請を受けている。そして、危険な箇所には、必要な措置を行っている。本件事発現場は、落石の危険性が低いと判断された場所であり、危険性の低い場所についても、小さな落石に対応できる防止フェンスは設置していた。したがって、保存に瑕疵があったとはいえない。

15. 今回、落石が生じたのは、台風による大雨により、2日間、500ミリもの降水量を記録したこと及び、震度5弱の地震が発生したことにより生じたものであり、通常予想される災害を招いた特別の事情によるものである。このように想定して、必要な措置を講ずべき義務はない。

したがって、保存に瑕疵があったとはいえない。

### 2. 因果関係

25. また、保存に瑕疵があったとしても、本件落石は、<sup>先天的かつ</sup>異常災害という不可抗力により生じたものであり、瑕疵が原因で生じたものではない。そして、落石が衝突までは、1時間程度であり、Yが落石を除去することもできない。

よって、損害と瑕疵との間に因果関係は認められない。

### 〔設問2〕

30. 1. 工作物責任による損害賠償の範囲は、相当因果関係の

2 ページ

※このページは解答用紙の裏面です。解答は表面から書き始めてください。



| 科目名 | 区分        | 学籍番号(在学時) | 氏名 |
|-----|-----------|-----------|----|
| 民法  | 2年・3年・修了生 |           |    |

評価(ABCD)

範囲で認めらるゝと解す。なせなら、損害と行為との関係は、無限に広がる危険があり、相当な因果関係の範囲に限定する必要があるからである。

具体的には、416条に準じて損害賠償の範囲を決めるべきと解する。

2 それでは、Xはいかなる範囲で賠償を求めることができるか。

まず、トラックが毎落石に衝突したことによって生じた修理費20万円、右足骨折による治療費50万円は、落石に衝突する事故を起せば、一般的に生ずるといえる損害である。このため、通常生ずべき損害として、請求することはできると考える(416条1項)。

3 一方、Xは著名な建築家であり、ケガにより2ヵ月仕事ができなくなつて1000万円の損失を被っている。これはこの2ヵ月で1000万円の給与収入を得るということは、一般的といえない。このため、1000万円は特別の事情によって生じた損害といえ、当事者が予見すべきであった場合により賠償責任が生ずると(416条2項)。

本件事故現場は、一般的に通行すべき県道であり、特に収入が高い者が通行するような場所ではない。このため、落石により収入1000万円の者が事故するとは、一般的に予見できるものとはいえない。

したがって、収入1000万円の2ヵ月分については特別事情によって生じた損害として賠償請求することはできない。

4 も、とも、事故により2ヵ月程度の治療が必要となることは一般的であり、その間に収入がなくなることは、通常

1000万円については特別事情に当たりません。



の損害といえる。

よって、一般的な基準による収入相当額 2か月分は通常損害として賠償請求できると解する。

5 一方、損害賠償は、損害の公平な分担を図るものであるため、被害者 X に過失があれば、損害は過失相殺されると解する(418条)。

本件、事故現場は、夜間交通量が多く、街路灯の光も乏しいことから X は、徐行すべきとも思える。しかし、X は、法定の速度で進行しており、満ちたため、<sup>ハザードランプ</sup>必要な措置も行っている。

よって、X に過失は認められず、過失相殺は行われない。

6 以上から、X は Y に対し、修理費 20 万円、治療費 50 万円、一般的な収入相当 2 か月分の賠償請求できると解する。

以上

賠償範囲の問題と減額調整の問題は別次元のもので、



さん

- ・設問1のあてはめがよくできており、良い評価となりました。細かな部分にコメントを付けていますが、自信を持っていただければと思います。
- ・「瑕疵」の定義につき、一部の基本書で答案のような定義が記載されていることを存じておりますが、採点者によっては定義が不十分とされるリスクがあることを知っておいてください(作問者の先生から、瑕疵の定義につき「工作物が通常有すべき安全性を欠いていること」とした場合には減点するよう指示されています。)。 「工作物の種類に応じて通常想定される危険に対し、通常予想される安全性を欠いていること」という定義を使っておけば無難でしょう。
- ・「土地工作物」の検討も忘れないようにしてください。
- ・Yの反論がよくできていました。瑕疵と因果関係の反論を区別できていたのはごく少数の受講生だけでした。
- ・Xの逸失利益1000万円についても通常事情によって生じた通常損害となります。基本書等を確認しながら復習しておいてください。
- ・答案4項目に過失相殺を論じておられましたが、設問には「いかなる範囲の損害賠償が認められるべきか」とあり、賠償範囲が問題となっています。これに対して、過失相殺は賠償範囲が画定された後の減額調整の問題に分類されます。関連する判例を読む際も、賠償範囲の確定の話をしているのか、減額調整の話をしているのか体系的な位置付けを意識すると覚えやすくなるかと思います。

以上

評価