

1.	設問1
2.	
3.	1. Cは、Aに対し、賃料不払いを理由とする債務不履行解除（民法
4.	（以下、法名略）541 条本文）を主張しているところ、Aによる下線部
5.	分の主張は、解除の要件である「債務を履行しない場合」を満たさ
6.	ないという内容である。
7.	2. まず、Cは不当利得返還請求権（703 条）と賃料債権（601 条）を
8.	相殺（505 条 1 項）していると考えられる。
9.	（1） 不当利得返還請求権の要件は、①受益、②損失、③①と②の
10.	因果関係、④①に法律上の原因がないことである。
11.	ア 甲建物の 1 階部分の賃料は本来月額 20 万円であるところ、A
12.	は既に 2 年間、毎月 25 万円をCに支払ってきた。したがって、差額
13.	5 万円×24 か月＝120 万円の受益（①）がCにはあり、同額の損失
14.	（②）がAにはある。そして、因果関係も認められる（③）
15.	イ では、法律上の原因がないといえるか。この点、Aは甲建物が免
16.	震構造を備えていなかったことを理由として 611 条 11 項の類推適
17.	用により当初から賃料が一部減額されていたと主張することが考え
18.	られる。
19.	この点、甲建物は最新の免震構造を備えているものとして、賃料
20.	は周辺の物件に比べ、25%高く設定されていた。そして、これをもと
21.	に、AC間では賃料を 25 万円と設定した。しかし、甲建物は最新の
22.	免震構造を備えていなかったのだから、本来は月額 20 万円の賃料
23.	が適正であった。そして、甲建物は当初から最新の免震構造を備え
	たいなかったことからすれば、最新の免震構造という「賃借物の一

コメントの追加：×は使わない

コメントの追加：ミス

コメントの追加：まずは直接適用を否定するべき

コメントの追加：類推適用は実務家からすればあり得ない。まずは直接適用ができないことが大切

1	部」が「使用…できなくなった」といえるため、賃料は当初から適正価
2	格の月額 20 万円であったといえる。
3	よって、既に過大に支払った 24 か月分の 120 万円の受益につい
4	て法律上の原因がないといえる(④)。
5	よって、Aは 120 万円の不当利得返還請求権を有する。
6	(2) そして、甲建物の本来の適正賃料が月額 20 万円だったことから
7	すれば、平成 22 年 10 月分から平成 23 年 3 月分までの 6 か月で、
8	Aは 120 万円の賃料債務を負うこととなる。しかし、Aは上記不当利
9	得返還請求権を自働債権、賃料債権を受働債権とし、「対等額」で
10	ある 120 万円の相殺をすることができる(505 条 1 項)。
11	3 以上の論理で、Aは相殺により今後 6 か月間賃料債務を負わな
12	いため、これを払わないことは「履行をしない場合」とはいえないので、
13	Cによる債務不履行解除は認められないと主張していると考えられ
14	る。
15	設問2
16	第 1 小問(1)
17	1. F の D に対する請求の根拠
18	F は、A の D に対する使用者責任に基づく損害賠償請求権(715
19	条、709 条)を相続(896 条本文)したことを請求の根拠とすることが
20	考えられる。
21	(1) まず、D の従業員である E がクレーンの操作を誤り、クレーンで
22	吊り上げていた建築資材を落下するという「過失」行為を行った。E
23	の過失」によって」クレーンの直撃を受けた A は生命という「権利…

コメントの追加: この直接適用の表現だからダメ

コメントの追加: 相殺の要件をもう少し丁寧に書くべき

コメントの追加: Fは、AのDに対する使用者責任に基づく損害賠償請求権を請求の根拠とし、これを相続したと主張することが考えられる。とかかな？

コメントの追加: ここは全部不要。

コメントの追加: 過失も間違ってる

1.	を侵害」され、「これによって」1億円の「損害」を被った(以上709条)。
2.	そして、Dは建設業者としてその「事業のために」、工事現場でクレ
3.	ーンの操作をさせることでEを「使用」していた(715条1項本文)。し
4.	たがって、Aは、Dに対し使用者責任に基づく損害賠償請求権を有
5.	していた。
6.	(2) Fは、Aの損害賠償請求権を相続するか。
7.	不法行為時である平成23年5月28日に、Bは本件胎児を妊娠
8.	していたため、本件胎児は上記損害賠償請求権を有していた(886
9.	条1項)。しかし、Bは、平成23年9月13日に本件胎児を流産して
10.	いるのだから、886条2項により、本件胎児は相続上の地位を有し
11.	ない。
12.	したがって、Aの相続に関しては、子及びその代襲者が存在しない
13.	といえ(887条参照)、「第887条の規定のより相続人となるべき者
14.	がない場合」として889条が適用される。そして、FはAの兄であるか
15.	ら、「被相続人の兄」(889条1項2号)として、上記損害賠償請求
16.	権を相続する。
17.	2. 請求が認められる額
18.	(1) Aについては、「配偶者」であるBも相続人となる(890条本文)。
19.	そして、Fと「同順位」となる(890条但書)。
20.	(2) そして、具体的な法定相続分は900条3号が適用されるため、
21.	A:F=3:1となる。したがって、FはAの損害賠償請求権1億円のう
22.	ち2500万円を相続することとなり、この限度で請求できる。
23.	第2小問(2)

コメントの追加 []: 当然分割されることも指摘すべきだった。遺産分割を待つことなく単独で行使可能ということ。

コメントの追加 []: 請求権を相続する場合には、
 (1)死亡により相続が始まったこと
 (2)法定相続人及び法定相続分の確定
 (3)当然分割されることの指摘
 or
 (2)法定相続人の確定
 (3)法定相続分の限度で遺産共有状態にあったこと(その後遺産分割したこと)

コメントの追加 []: なお書きで、本件和解の確定効が及ばないことを指摘すべきだった。

1.	1. 請求の根拠
2.	
3.	(1) Dは、Bに対して、本件胎児の死亡を理由として錯誤取消し(95
4.	条 1 項 2 号)により、121 条の 2 第 1 項に基づく原状回復請求権に
5.	基づいて、金銭の返還を求めていると考えられる。
6.	ア まず、「無効な行為」につき、Dは錯誤取消しによって本件和解
7.	が一部無効となると主張することが考えられる。
8.	本件胎児は生きて生まれてくれば権利能力を有すると解されてお
9.	り(停止条件説)、本件胎児への支払義務を前提に本件和解は締
10.	結されている。しかし、流産により本件胎児は生きて生まれてこなか
11.	ったため、本件和解の「基礎とした事情」には錯誤があったといえる
12.	(95 条 1 項 2 号)。そしてかかる事情は「表示」されており(95 条 2
13.	項)、「重要」でもある(95 条 1 項本文)。したがって、Dは本件胎児
14.	の部分につき、本件和解を取り消すことができ、取り消された本件
15.	和解は「無効な行為」に当たるとも思える(121 条)。
16.	イ もっとも、和解契約が締結された場合には確定効が生じるため、
17.	これを取り消すことができるかが問題となる。この点、和解契約の確
18.	定効は「互いに譲歩」をした対象に生ずると解されている。本件和解
19.	は、Bと本件胎児に各 4000 万円を支払うことをもっぱらその対象と
20.	しているにすぎず、本件胎児が相続人であり、生きて生まれることは
21.	前提条件に留まるといえる。したがって、本件胎児が生きて生まれる
22.	か否かについては本件和解の確定効は及ばず、そのため、本件和
23.	解は取り消すことができると解する。
	ウ 本件和解は本件胎児の債権債務部分について「無効な行為」

コメントの追加 XXXXXXXXXX ここでギリギリのライン (B と胎児に各 4000 万円を払うではなく、8000 万円という損害額と解するということ) で確定効が及ぶと解釈しておけばよかったのか？

1.	にあたる。
2.	(2) Bは本件和解に基づき、8000 万円をDから受け取っているため、
3.	「無効な行為に基づく債務の履行として給付を受けた者」(121 条の 2
4.	第 1 項)にあたる。
5.	(3)よって、Dによる請求は認められる。
6.	2. 額
7.	上記の通り、本件和解は、本件胎児の債権債務部分のみ取り消
8.	され、無効となるから、本件胎児分 4000 万円が請求の額となる。
9.	第 3 小問(3)
10.	Bは、Dに対して、和解のやり直しを請求することが考えられるも、
11.	和解の確定効により、これは認められない。
12.	設問3
13.	1. H による K に対する丙建物の収去及びその敷地の明渡しを請求
14.	することができるには、ア.H が丙建物の敷地の一部を占めている丁
15.	土地を所有していること、イ.K が丙建物を所有して丁土地を占有し
16.	ていることが必要である。
17.	2. ア.H が丁土地を所有していることについて
18.	(1) まず、①の事実から、HがGから丁土地の持分 3 分の 1 の出資
19.	を受けて、その所有権(206 条)を得たといえる。そして、③の事実か
20.	ら、Hは、Gとの売買契約(555 条)によってGの丁土地に対する残り
21.	の持分 3 分の 2 の所有権を得たといえる。①、③の事実から、Hは
22.	丁土地全ての所有権を得ている。
23.	(2) 次に、②と④の事実はいずれも丁土地の所有権移転登記の具

コメントの追加: 和解の確定効

何を争っていたのかに着目する。額なのか、人なのか、など。

争わず、それゆえに互譲しなかった部分には確定効が及ばないので、和解を無視した請求が可能。

コメントの追加: 条文をできれば引っ張

る。できれば趣旨も。

1	備に関する内容であるところ、これらの事実とはHが丁土地の所有権
2	を「第三者」(177条)に対抗できるかという法律上の意義を有すると
3	いえる。「第三者」とは、物権変動の当事者若しくはその包括承継人
4	以外の者であつて登記の欠缺を主張する正当な利益を有する者を
5	いうところ、Kは丁土地に関しては何らの権利も有しないので、登記
6	の欠缺を主張する正当な利益を有する者とはいえず、「第三者」に
7	あたらない。
8	したがって、②④の事実に関わらず、Hは丁土地の所有権を主張
9	できる。
10	3. イ.Kが丙建物を所有して丁土地を占有していることについて
11	(1) 丙建物は乙土地に存在しているというのがC及びKの認識では
12	あったものの、実際は丁土地に存在していたという事実から、Kが建
13	物を所有しているとすれば、イの要件が認められる。そして、⑤の事
14	実から、KはCからの贈与により丙建物の所有権を取得しているた
15	め、イの要件が認められそうである。
16	(2) もっとも、丙建物についてKへの所有権移転の登記はされてい
17	ないという⑥の事実により、Hの請求の相手方は変わりえるだろうか。
18	この点、HがCに対して同じ請求をしている場合には、Cが自己の
19	意思で丙建物の所有権移転登記を具備していた以上、Cを物権的
20	請求の相手方として考えることができる点で、⑥の事実は意義を有
21	する。しかし、本問では、Kは現に丙建物を所有して、丁土地を占有
22	しているといえるため、⑥の事実の有無にかかわらず、Hはイの要件
23	が認められるとして、Kに対し請求をすることができる。

1	4. 以上より、ア、イの要件を満たすから、H の K に対する丙建物の
2	収去及びその敷地の明渡しの請求は認められる。
3	以上
4	
5	
6	
7	
8	
9	
10	
11	
12	
13	
14	
15	
16	
17	
18	
19	
20	
21	
22	
23	